Oeffentliche Sammlungen zu vorübergehenden wohltätigen oder gemeinnützigen Zwecken.

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
der
Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der
Philipps-Universität zu Marburg/L.

vorgelegt von

Harry Leihener
Gerichtsreferendar aus Solingen-Ohligs (Rhld.).

Marburg 1934.

Buchdruckerei Carl Vieth, Ohligs.

Als Dissertation
von der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen
am 27. Oktober 1933.

Berichterstatter:
Geheimer Justizrat Professor Dr. iur. Franz Leonhard.

Meinen lieben Eltern

in Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsübersicht.

Einleitung.

Erster Teil.

Allgemeine Grundlagen.

Zweiter Teil.

Die rechtliche Natur des Spendungsgeschäfts.

Dritter Teil.

Vierter Teil.

Fünfter Teil.

Sechster Teil (Anhang).

Schrifttum.

Auerbach, R.: Die Pflichten der Sammler eines Sammelvermögens. Breslau 1919.

Bähr: Ueber die Verträge zu Gunsten Dritter. Arch. f. d. Ziv. Praxis. Bd. 67 S. 157 ff.

Bartsch: Gutachten: „Empfehlen sich gesetzliche Vorschriften über die rechtliche Stellung des Sammelvermögens?“ in Verhandlungen des 30. Deutschen Juristentages, Bd. 1 S. 154 ff; Bd. 2 S. 119 ff (1910).

Baum: Das schwebende und das widerrufliche Eigentum. Berliner Diss. 1896.

Bekker: System des heutigen Pandektenrechts. Bd. I 1886, Bd. II 1889.

Beyer: Die Surrogation bei Vermögen im BGB. Marburg 1905.

Biermann: Bürgerliches Recht. Bd. I: Allgemeine Lehren und Personenrecht. 1908.

Binder: Das Problem der juristischen Persönlichkeit. 1907.

v. Blume: Das Familienrecht des BGB. Abschnitt III, 1904.

Boethke: in Gruchots Beiträgen Bd. 48 S. 154 ff (1904): Besprechung von Kiepert.

Boethke: ebd. Bd. 50 S. 703 ff (1906): Besprechung von Hölder: Personen.

Bondi: Die Steuerpflicht der Zeppelinspende. In DJZ Bd. 13 S. 1154 (1908).

Bondi: in ZBlFG: Bd. 8 S. 514 f (1908): Besprechung von Fischbach.

Brinkmann: Altes und Neues über Sammelvermögen. Berl. Diss. 1913.

Brinz: Lehrbuch der Pandekten, Bd. III, 2. Abt. 1. Lieferung (Das Zweckvermögen) 2. Aufl. 1888.

Cosack: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. I 7. Aufl. 1922.

Coumont: Bericht über das Sammelvermögen. In Verhandlungen des 30. Dtsch. Juristentages (1910) Bd. 2 S. 112—119.

Crome: System des Bürgerlichen Rechts. Bd. I 1900.

Dernburg: Pandekten. Bd. I 7. Aufl. 1902.

Dernburg: Die Allgemeinen Lehren des Bürgerlichen Rechts. Bd. I 1902.

Eck und Leonhard: Vorträge über das Recht des BGB. Bd. I und II. 1. und 2. Aufl. 1903/04.

Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. II: Abt. Familienrecht. 1908.

Enneccerus-Nipperdey: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. I. Allgemeiner Teil 1931.

Enneccerus-Lehmann: Lehrbuch d. Bürgerlichen Rechts Bd. II: Recht der Schuldverhältnisse 1930.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. IV: Familienrecht. 1931.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivil- und Strafsachen.

Fiedler: Der Anspruch des Bedachten beim Sammelunternehmen. Breslauer Diss. 1916.

Fischbach, O.: Das Sammelvermögen. In zivilrechtl. u. prozeßrechtl. Abhandlungen, hrsg. von Kisch, Heft 1, 1907.

Fischbach O.: Zur Lehre v. Sammelverm. In DJZ Bd. 14 S. 261 ff (1909).

Fischer-Henle-Titze: Das BGB. 14. Aufl. 1932.

Gallasch: Die rechtliche Natur des Sammelvermögens nach privatem und öffentlichem Recht. Breslauer Diss. 1916.

Geigel: Besprechung der Abhandlung Kieperts in Puchelts Ztschr. für deutsches bürgerliches Recht und französisches Zivilrecht. Bd. 35 S. 105 ff (1904).

v. Gierke: Deutsches Privatrecht Bd. I: Allgemeiner Teil und Personenrecht. 1895.

v. Gierke: Vereine ohne Rechtsfähigkeit nach dem neuen Recht. 2. Aufl. 1902.

Giersberg: Zuwendungen zu gemeinnützigen Zwecken. Marburg. Diss. 1932.

Gleitsmann: Vereinbarung und Gesamtakt. Diss. Halle 1900.

Göcking: Die rechtliche Stellung der Sammler bei öffentlichen Sammelunternehmen. Marburger Diss. 1922.

Goldmann-Lilienthal: Das BGB. Bd. I: Allgemeiner Teil und Recht der Schuldverhältnisse. 2. Aufl. 1903.

Hanisch: Die Rechte der Bedachten bei einem Sammelunternehmen. Breslauer Diss. 1929.

Hartung: Das durch öffentliche Sammlung für einen vorübergehenden Zweck zusammengebrachte Vermögen. Leipziger Diss. 1908.

Hedemann: Besprechung von Fischbach und König unter „Zivilistische Rundschau" im Arch. Bürg. R. Bd. 31 S. 287 ff (1908).

Heinsheimer: Zum Prozeß der Radboder Witwen. In DJZ Bd. 14 S. 422—24 (1909).

Hellwig: Die Verträge auf Leistung an Dritte. 1899.

Hellwig: Anspruch und Klagerecht. Leipzig 1924.

Hellwig: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. Bd. I 1903.

Hempel: Die öffentliche Sammlung des § 1914 BGB. Leipziger Diss. 1913.

Henle, R.: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. I: Allgemeiner Teil 1926.

Herrmann: Die rechtliche Konstruktion des Sammelunternehmens, insbesondere seine Vertretung im Prozeß. Erlanger Diss. 1914.

Herrnstadt: Die Haftung des Komitees bei Sammelunternehmen. Erlanger Diss. 1920.

Hölder: Natürliche und juristische Personen. 1905.

Hölder: Kritik der Schriften Fischbachs und Luthers. In DJZ. Bd. 12 S. 1385 ff (1907).

Hölder: Empfehlen sich gesetzliche Vorschriften über die rechtliche Stellung des Sammelvermögens? Und: Das Sammelvermögen als Schuldner. In DJZ Bd. 15 S. 925 ff bezw. S. 1263 ff (1910).

Hölder: Amt, Selbstverwaltung und juristische Person. Arch. f. öffentliches Recht Bd. 21 S. 335, 340 (1907).

Huber: Die Sammlung im BGB. Diss. Jena 1909.

Hundeck: Die Pflichten der Sammler untereinander und gegenüber den Spendern. Breslauer Diss. 1920.

v. Jhering: Rechtsgutachten betreffend die Gäubahn. In Jher. Jahrb. Bd. 18 S. 1 ff, bes. S. 18 ff (1880).

Isay: Zur Lehre von den Sammelgeschäften, ebd. Bd. 36 S. 409 ff (1896).

Jaeger: Kommentar zur Konkursordnung. 6—7. Aufl. 1931.

Joerges: Spendungsgeschäft und Sammelvermögen. 1910.
John: Das Sammelvermögen und der Anspruch auf einen etwaigen Ueberschuß. Diss. Münster 1913.
Jürgens: Ein Vorschlag zur gesetzlichen Regelung des Sammelvermögens. Breslauer Diss. 1916.
Kayser: Das Sammelvermögen. Erlanger Diss. 1909.
Kiepert: Die Sammlungen zu wohltätigen oder gemeinnützigen Zwecken nach dem BGB. 1903.
Kirch: Die Haftung beim Sammelvermögen unter Berücksichtigung seiner Rechtsnatur. Diss. Jena 1914.
Klauß: Die öffentlichen Sammlungen nach bürgerlichem Recht. Greifswalder Diss. 1907.
Kleemann: Die Pflegschaft für ein Sammelvermögen. Erlangen 1902.
Knoke: Bericht in Verhandlungen des 30. Dtsch. Juristentages. Bd. 2 S. 89 ff (1910).
Kohler: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. I: Allgemeiner Teil. 1906.
Kohler: Ueber das Recht der Stiftungen. Arch. f. Bürgerl. R. Bd. 3 S. 228 ff.
König: Die öffentlichen Sammlungen von Vermögen für einen vorübergehenden Zweck. 1907.
Krey: Die Lehre vom Sammelunternehmen nach gemeinem Recht und nach dem Recht des BGB. Greifswalder Diss. 1907.
Krückmann: Kommissionen, Komitees, Ausschüsse. Arch. f. Bürgerl. Recht Bd. 8 S. 67 ff (1894).
Krückmann: Beschränkter Rechtserwerb. Arch. f. Ziv. Praxis Bd. 103 S. 300 ff (1908).
Krückmann: Sachbesitz, Rechtsbesitz, Rechtsschein in der Theorie des gemeinen Rechts. ebd. Bd. 108 S. 179 ff (1912).
Krückmann: Besprechung von König. In Deutsche Lit.-Ztg. 1909 Sp. 243.
v. Lang: Wirkungen der fiduziarischen Geschäfte. Arch. f. Ziv. Praxis Bd. 83 S. 336 ff.
Lange: Die Rechtsverhältnisse des Sammelvermögens. Leipziger Diss. 1911.
Lapp: Zur Lehre vom öffentlichen Sammelunternehmen. Greifsw. Diss. 1914.
Lehmann: BGB. Allgemeiner Teil. 3. Aufl. 1928.
Leonhard, Fr.: Bürgerliches Recht. 2. Aufl. 1926.
Leonhard, Fr.: Allgemeines Schuldrecht des BGB. 1929. Besonderes Schuldrecht des BGB. 1931.
Leonhard, R.: Der Allgemeine Teil des BGB. 1900.
Lindemann: Die Haftung der Sammler bei Sammelunternehmen. „Recht" 1911 S. 90 ff.
Luther: Das Sammelunternehmen. Leipziger Diss. 1907.
Matthiaß: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 6. u. 7. Aufl. 1914.
Meisner: Kommentar zum BGB. Familienrecht. 1905.
Mielert: Das Sammelvermögen des BGB. Greifswalder Diss. 1914.
Münch: Das Sammelvermögen. Diss. Münster 1908.
Nebelsieck: Die rechtliche Natur der Sammlungen für einen vorübergehenden wohltätigen Zweck nach deutschem Privatrecht. Leipziger Diss. 1909.
Neumann: Zur Lehre vom Verpflichtungsgrund. Gruch. Beitr. Bd. 45 S. 503 ff.

Neumann: Jahrbuch des Deutschen Rechts Bd. 10 (1911/12) S. 486/7 Berichte über Lindemann (Recht 1911 S. 90 ff); Fischbach (Selbstbericht über Rhein. Ztschr. Bd. 3 S. 276 ff) und Münch (Selbstbericht über seine Münsterer Diss. „Das Sammelvermögen" 1908).

Nolte: Ueber öffentliche Sammelvermögen. Leipziger Diss. 1908.

Oertmann: Kommentar zum BGB. Bd. I: Allgem. Teil 3. Aufl. 1927. Bd. II: Recht der Schuldverhältnisse, 1. Abtl. 5. Aufl. 1928; 2. Abt. 5. Aufl. 1929. Bd. IV: Familienrecht (Opet-Blume) 1906.

Oppenheimer: Die fiduziarische Eigentumsübertragung, insbesondere das Aussonderungsrecht an den zu fiduziarischem Eigentum übertragenen Gegenständen. Marburger Diss. 1903.

Planck: Kommentar zum BGB. Bd. I: Allgem. Teil 4. Aufl. 1913. Bd. II: Recht d. Schuldverh. 1. Hälfte 4. Aufl. 1914. 2. Hälfte, 4. Aufl. 1928. Bd. IV: Familienrecht. 1. u. 2. Aufl. 1901.

Protokolle zum Entwurf eines BGB. Bd. II, VI (1898/99).

Puchta: Ueber Sammlungen zu öffentlichen Zwecken nach gemeinem Recht. In Hinschius' Zeitschr. f. Gesetzgebung u. Rechtspflege in Preußen, Bd. 2 S. 473—481 (1868).

Pückel: Das durch öffentliche Sammlung für einen vorübergehenden Zweck zusammengebrachte Vermögen. Erlanger Diss. 1916.

Rademacher: Das Sammelvermögen. Heidelberger Diss. 1911.

Regelsberger: Pandekten, Bd. I 1893.

Regelsberger: Streifzüge im Gebiete des Zivilrechts. In Göttinger Festgabe für Ihering 1892 S. 70 ff. („Die Pollicitation und das Versprechen eines Beitrages zu einem gemeinnützigen Zweck.")

Regelsberger: Nachwort zu Isays Abhandlung in Iher. Jb. Bd. 36 S. 469 ff (1896).

Rehme: Bericht über Schultze „Treuhänder im geltenden bürgerlichen Recht". (In Krit. Vierteljahrsschr. Bd. 46 S. 246 ff (1905).

Reichsgerichtsräte-Kommentar zum BGB. mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts. Bd. I, IV 7. Aufl. 1929.

Rhode: Juristische Person und Treuhand. Berlin 1932.

Schack: Einige Fragen aus dem Vereins- und Stiftungsrecht. In Gruch. Beitr. Bd. 61 S. 849 ff.

Schlichtherle: Die rechtliche Stellung der sog. Komitees nach gemeinem Recht und dem BGB. Leipziger Diss. 1904.

Schöny: Treuhandgeschäfte. Arch. f. Bürg. Recht Bd. 35 S. 291 ff (1910).

Schulte-Hermann: Die Anspruchsberechtigten beim Sammelvermögen. Greifswalder Diss. 1915.

Schultze: Treuhänder im geltenden Bürgerlichen Recht. (Iher. Jahrb. Bd. 43 S. 1 ff (1901).

Seckel: Gutachten: „Empfehlen sich gesetzliche Vorschriften über die rechtliche Stellung des Sammelvermögens?" Verhandl. d. 30. Dtsch. Juristentages Bd. 1 S. 568 ff (1910).

Siméon-David: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 14. und 15. Aufl. 1928. 1. Bd. 1. Hälfte: Allgemeiner Teil und Recht d. Schuldverhältnisse.

Soergel: Bürgerliches Gesetzbuch Bd. II 4. Aufl. 1929.

v. Staudinger: Kommentar zum BGB. Bd. I: Allgem. Teil 9. Aufl. 1925. Bd. II: Recht d. Schuldverh. 1. Abt. 9. Aufl. 1930. Bd. IV: Familienrecht, 9. Aufl. 1926.

Stintzing: Ueber das Stiftungsgeschäft nach dem BGB. Arch. f. Ziv. Praxis Bd. 88 S. 392 ff.

Stintzing: Besprechung von Hölders „Personen" in Krit. V. Schr. Bd. 47 S. 232 ff (1907).

Stolzberg: Die rechtliche Natur des Spendungsgeschäfts bei einem durch öffentliche Sammlung für einen vorübergehenden Zweck zusammengebrachten Vermögen. Heidelberger Diss. 1914.

Storck: Die rechtliche Behandlung der durch öffentliche Sammlung zusammengebrachten Vermögen. Gießener Diss. 1907.

Strantz: Die Steuerpflichtigkeit der Zeppelinspende unter „Jur. Rundschau" in DJZ. 1908 S. 1017.

Strauß: Der Anspruch auf den Ueberschuß bei einem durch öffentliche Sammlung aufgebrachten Vermögen. Heidelberger Diss. 1912.

Strohal: Bemerkungen zum Entwurf eines BGB. für das Deutsche Reich in zweiter Lesung. In Iher. Jahrb. Bd. 34 S. 325 ff (1895).

Teigler: Das rechtliche Verhältnis zwischen Sammler und Spender bei Realspenden zu Gunsten bestimmter Bedachter. Rostocker Diss. 1912.

Thimm: Die Rechtsverhältnisse bei Sammelunternehmen. Greifsw. Diss. 1907.

v. Thur: Der Allgemeine Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts Bd. I 1910; Bd. II 1. Hälfte 1914; 2. Hälfte 1918.

Unger: Das Versprechen als Verpflichtungsgrund im heutigen Recht. In Grünhuts Ztschr. Bd. 1 S. 357 ff (1874).

Warneyer: Kommentar zum BGB. Bd. I u. II. 2. Aufl. 1930.

Windscheid-Kipp: Lehrbuch des Pandektenrechts. Bd. I 9. Aufl. 1906; Bd. II, 8. Aufl. 1900.

Winter: Die Aussonderung des Sammelvermögens im Konkurs der Sammler. Erlanger Diss. 1913.

Wolters: Die Sammlungen zu wohltätigen oder gemeinnützigen Zwecken. Rostocker Diss. 1906.

Wronker: Das Wohltätigkeitskomitee. Rostocker Diss. 1917.

Ziegler: Die Rechtsnatur des öffentlichen Sammelvermögens. Leipziger Diss. 1909.

Zimmermann: Der Begriff des gegenseitigen Vertrages mit Rücksicht auf öffentliche Sammelunternehmen. Breslauer Diss. 1914.

Zoellner: Zum Begriff der Sammlung in straf- und zivilrechtlicher Hinsicht. In Seuff. Blättern Bd. 72 S. 717 ff (1907).

Einleitung.

§ 1. Geschichtliches.

Kulturhistorisch betrachtet, reichen die Sammlungen in ihren Uranfängen bis weit in die vorchristliche Zeit zurück.[1]) So haben nachweislich Sammlungen bereits in den Kulturzentren der antiken Welt, also besonders in Griechenland und in Rom stattgefunden.[2]) Hier wie auch in der nachfolgenden christlichen Zeit wandten sich aber die Sammlungen fast durchweg nur an Einzelpersonen. Das lag an der völlig anders als heute gearteten gesellschaftlichen Klasseneinteilung. In fast allen den Fällen öffentlicher Not, in denen heute öffentliche Sammlungen dem Elend zu steuern suchen, fiel damals die Linderung der Not nur einzelnen zu. Doch tritt in der christlichen Zeit neben und oft schon an die Stelle der einzelnen die Kirche, und dort, wo wie im Frankenreich die Kirche Staatskirche ist, der Staat, vertreten durch seine Kirche. Später erkennen auch die politischen Gemeinden und der Staat, unabhängig von der Kirche, den Gedanken der Unterstützungspflicht in gemeiner Not an und verdrängen so allmählich die Kirche. Daher bildet sich in der Kirche das Kollektenwesen weiter aus, das aber nicht dem Sinne der öffentlichen Sammlungen entspricht, der dieser Arbeit zugrundegelegt werden soll. Denn bei der Kollekte beschränkt sich die Aufforderung lediglich auf die Mitglieder der Kirche und wird in den meisten Fällen regelmäßig wiederholt. Auch fehlt dem Unternehmen der selbständige ausdrücklich hervorgehobene Zweck, der den öffentlichen Sammlungen eigentümlich ist.[3]) Der Ausgang des Mittelalters und der Beginn der Neuzeit bringen zunächst noch Privatkollekten und dann auch öffentliche Sammlungen[4]) in immer zunehmendem Umfang. Seit dem 19. Jahrhundert endlich haben sich die öffentlichen Sammlungen als Mittel, große Unternehmungen schnell und sicher durch das Zusammenwirken vieler zu erreichen, auf allen Gebieten des öffentlichen Lebens eingebürgert, so daß Ihering sie im Jahre 1880[5]) bereits als den „mächtigsten Bundesgenossen des Staates in der Verfolgung gemeinnütziger Zwecke" bezeichnen konnte. — Da, wo der Staat dem einzelnen nicht helfen kann, bringt das Sammelunternehmen die erforderliche und schnelle Hilfe.

---

[1]) unzutreffend u. a. Puchta S. 473, der die Entstehung dieses Rechtsgebildes in die Mitte des 19. Jahrhunderts (!) verlegt und Kleemann S. 11 (Ende des 17. und Anfang des 18. Jahrhunderts).

[2]) Vgl. hierzu im einzelnen die eingehende Darstellung mit Quellenbelegen bei Brinkmann S. 1—30.

[3]) Vgl. Brinkmann S. 24 f; auch unten S. 6 ff.

[4]) So z. B. die Sammlung zu Gunsten der „Göttinger Sieben" (1837). Vgl. Isay S. 446.

[5]) in seinem „Gutachten betr. die Gäubahn", Iher. Jahrb. Bd. 18 S. 19.

In jüngster Zeit, vor allem in den letzten Jahren und Monaten, haben die Sammlungen einen derartigen Umfang angenommen, daß sich letzthin die staatlichen Behörden sogar gezwungen sahen, von sich aus zurückdämmend einzugreifen. — Neben den uns gewohnten Blumen- und Opfertagen, an denen für bestimmte wohltätige oder gemeinnützige Zwecke gesammelt wird, möchte ich ein anschauliches Beispiel einer großen öffentlichen Sammlung aus der letzten Zeit anführen. — Jedem Deutschen ist noch das furchtbare Explosionsunglück, durch das große Teile unserer Saarstadt Neunkirchen völlig zerstört und viele Menschenleben gefordert wurden, in deutlicher Erinnerung. Das ganze deutsche Volk trauerte gemeinsam mit den Brüdern an der Saar, und, um den Opfern und Schwergeschädigten der Katastrophe möglichst schnell und wirksam aus ihrer ersten größten Not zu helfen, bildete sich sofort ein Ausschuß, der durch die Zeitungen an das ganze deutsche Volk die Aufforderung richtete, Spenden zur Linderung dieser Not an eine bezeichnete Sammelstelle einzusenden. Schon nach kurzer Zeit erfuhr man fortlaufend durch die Zeitungen, daß ganz erhebliche Summen auf diesem Wege zusammengekommen und ihrem Zweck zugeführt worden waren. — Ich brauche ferner nur an die Langemarck-Spende zu erinnern, durch die die Schaffung des Heldenfriedhofes der gefallenen Studenten und seines würdigen Denkmals ermöglicht wurde, überhaupt an alle die Sammlungen, die fast in jeder Stadt zur Errichtung eines Denkmals oder Ehrenhaines für die im Weltkriege Gefallenen veranstaltet worden sind. Ich erwähne noch die Zeppelin-Eckener-Spende zum Bau unseres stolzen Luftschiffes, die Sammlung für den Bau des neuen Segelschulschiffes der Reichsmarine, das als Ersatz für die auf so tragische Weise untergegangene „Niobe" dienen soll, und das als „Gorch Fock" jetzt seine erste Probefahrt bestanden hat.

Besonders häufig sind Sammlungen auf sozialem Gebiet und unterstützen so den Staat in hervorragender Weise in der Erfüllung seiner Aufgaben. Ich erinnere hier nur an die „Winterhilfe" und an die auf Betreiben unseres Volkskanzlers Adolf Hitler vor kurzem ins Leben gerufene große Volkssammlung „Spende zur Förderung der nationalen Arbeit", deren Ertrag im Wege der Finanzierung öffentlicher Aufträge zur Beschaffung von Arbeit für solche Volksgenossen dienen soll, die bereits seit Jahren ohne Arbeit und ohne Einkommen sind.[1]) Schon aus den angeführten Beispielen wird klar, daß das Wort Iherings vom mächtigsten Bundesgenossen des Staates in der Verfolgung gemeinnütziger Zwecke für die Sammlungen heute mehr denn je zutrifft. Auch in Zukunft wird zweifellos den Sammlungen diese große Bedeutung zukommen, vielleicht noch in erhöhtem Maße, wenn sich erst der Grund-

---

[1]) Dieses von der Reichsregierung eingeleitete Unternehmen weist allerdings so zahlreiche Besonderheiten auf (vor allem Regelung durch ein Reichsgesetz, ferner besondere Formen der Spende auf dem Wege über Arbeitgeber und Finanzamt, Steuerermäßigung in gewissen Fällen u. a.), daß es nicht mehr zu den im Rahmen dieser Arbeit zu behandelnden typischen öffentlichen Sammlungen gerechnet werden kann (vgl. §§ 3 und 4 dieser Abhandlung, insondere auch S. 15 ob.).

satz des jungen nationalsozialistischen Staates „Gemeinnutz geht vor Eigennutz" im gesamten deutschen Volke restlos durchgesetzt haben wird.[1])

§ 2. Die Sammlungen zu vorübergehenden wohltätigen oder gemeinnützigen Zwecken in Gesetzgebung, Literatur und Rechtsprechung und ihre soziale Bedeutung.

I. Fragen wir uns nun, welche gesetzliche Regelung diese Erscheinung des täglichen Lebens in unserem geltenden Reichsrecht gefunden hat, so stoßen wir nur auf eine einzige gesetzliche Bestimmung, den § 1914 BGB.: „Ist durch öffentliche Sammlung Vermögen für einen vorübergehenden Zweck zusammengebracht worden, so kann zum Zwecke der Verwaltung und Verwendung des Vermögens ein Pfleger bestellt werden, wenn die zur Verwaltung und Verwendung berufenen Personen weggefallen sind." [2])

Diese Bestimmung regelt augenscheinlich nur einen einzigen Punkt im Rahmen des in so zahlreichen anderen Beziehungen bedeutsamen Instituts. Ueberdies wird sie selten praktisch werden, da sie gewissermaßen nur für den äußersten Notfall — den Wegfall der Sammler — Vorsorge trifft. Dies mag zunächst befremdlich erscheinen; doch erklärt ein kurzer Hinweis auf die Entstehung dieser einzigen gesetzlichen Bestimmung über Sammelvermögen, warum eine grundsätzliche Regelung im BGB. abgelehnt worden ist.[3])

Der erste und ebenso der zweite Entwurf zum BGB. sahen überhaupt keine Bestimmungen über Sammlungen vor. Nur den kritischen Bemerkungen Strohals zum Entwurf eines BGB.[4]) ist es zu verdanken, daß die Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes sich noch in letzter Stunde mit dem Sammelunternehmen befaßt hat mit dem Ergebnis, daß schließlich der bezeichnete § 1914 in das BGB. aufgenommen wurde. Doch nach der Schaffung dieser Bestimmung hielt es die Kommission für nötig, ausdrücklich zu betonen, daß damit der Frage nach der rechtlichen Natur des Sammelunternehmens in keiner Weise vorgegriffen werden sollte, weil für eine gesetzliche Regelung die Grundfragen von der Wissenschaft noch nicht genügend geklärt seien und alle Sammlungen einer einheitlichen Beurteilung nicht unterworfen werden könnten. Die Absichten der Beteiligten würden je nach den Umständen verschieden sein, und danach müßten auch die Rechte und Befugnisse der

---

[1]) So hat das Unternehmen „Spende zur Förderung der nationalen Arbeit" schon in der kurzen Zeit seines Bestehens einen ungeahnten, bisher wohl noch nicht dagewesenen Erfolg gehabt.

[2]) Damit ist das BGB das einzige Gesetzbuch von allen früheren deutschen und sämtlichen heutigen außerdeutschen, das überhaupt eine positive Bestimmung über Sammelvermögen enthält.

[3]) Vgl. hierüber im einzelnen Kleemann S. 15 ff.

[4]) in Iher. Jahrb. Bd. 34 S. 336ff.

Sammler verschieden beurteilt werden. [1]) Die Entstehungsgeschichte dieser gesetzlichen Bestimmung des § 1914 BGB. gewährt also für die rechtliche Erkenntnis des Sammelunternehmens nur eine sehr geringe Ausbeute, und es ist der Wissenschaft und Rechtsprechung überlassen geblieben, die Hauptfrage nach der rechtlichen Natur des Sammelunternehmens zu lösen.

II. Während vor der Fertigstellung des BGB. diese Frage im juristischen Schrifttum nur wenig Beachtung gefunden hatte, [2]) wurde durch die Aufnahme der Bestimmung des § 1914 in das BGB. naturgemäß ein regeres wissenschaftliches Interesse für das Sammelunternehmen wachgerufen. Die Sammlungen wurden nunmehr in der reichlich aufschießenden Literatur zum BGB. allgemein erwähnt, nicht nur gelegentlich der Besprechung des § 1914, sondern auch im Anschluß an die Vorschriften über die Stiftungen. Während die meisten Kommentare zum BGB. sich aber auf die Feststellung beschränkten, daß die Sammlungen nicht analog den Stiftungen zu behandeln seien oder auch die eine oder andere Möglichkeit der rechtlichen Beurteilung empfahlen und im übrigen die Frage offen ließen, entbrannte in der Wissenschaft über die Rechtsverhältnisse der öffentlichen Sammlungen ein lebhafter Streit, der seinen Niederschlag in den vielen in der Folgezeit erschienenen wissenschaftlichen Abhandlungen gefunden hat. [3]) Man hat alle möglichen Konstruktionen versucht, um dieses eigenartige Gebilde in die gegebenen rechtlichen Begriffe einzuordnen, doch ist man bis heute noch nicht zu einer einheitlichen Auffassung gelangt. [4])

III. Die Rechtsprechung hat sich mit der Frage der rechtlichen Natur solcher öffentlichen Sammlungen bisher nur in ganz vereinzelten Fällen befaßt. [5]) Der Grund für diese Tatsachen liegt einmal in dem Mangel an gesetzlichen Vorschriften und der damit verbundenen Unsicherheit der rechtlichen Beurteilung aller mit den Sammelunternehmen zusammenhängenden Fragen. Von größter Bedeutung in dieser Hinsicht ist ferner ein psychologisches Moment. Gewöhnlich sind der Sammler oder die Mitglieder eines Komitees Personen, die das Vertrauen weitester Kreise genießen. Zu ihnen hegt vor allem der Spender das Vertrauen, daß sie mit den empfangenen Gaben pflichtgemäß verfahren

---

[1]) Prot. Bd. VI. S. 313 ff.

[2]) Zum ersten Male erörtert durch Puchta S. 473 ff. Vgl. im übrigen die Zusammenstellung bei Kleemann S. 12.

[3]) Vgl. das dieser Arbeit voranstehende Verzeichnis und zur Ergänzung diejenigen bei Seckel S. 568 ff. und Brinkmann.

[4]) Vgl. die zahlreichen im zweiten und dritten Teil dieser Abhandlung behandelten Theorien.

[5]) Vgl. Seckel S. 588. Dort ist die Judikatur zu diesem Gebiet bis zum Jahre 1910 wohl vollständig angeführt. Es kommen danach nur 7 Urteile, davon einige noch vor dem Inkrafttreten des BGB. in Betracht, die zum Teil auch nur Nebenpunkte bei solchen öffentlichen Sammlungen berührt haben. In der Folgezeit ist es ähnlich geblieben. Zu erwähnen ist vor allem die Entscheidung des RGZ Bd. 62 S. 386 ff.

werden. Ueberdies ist sich der Spender wohl von jeher über die rechtliche Natur des Spendungsaktes im unklaren gewesen. Selbst wenn daher der einzelne Spender etwas Nachteiliges über die Verwaltungstätigkeit der Sammler hören sollte, so wird er doch wegen eines Gegenstandes, der für ihn regelmäßig kein besonderes materielles Interesse mehr hat, keinen zweifelhaften Prozeß führen.[1])

IV. Wir finden also, daß die Rechtsverhältnisse der vor allem in sozialer Hinsicht [2]) so bedeutenden, in vielen Fällen sogar unentbehrlichen öffentlichen Sammlungen in unserem geltenden Reichsrecht durchaus unzulänglich geregelt, von der Rechtsprechung kaum behandelt und im Schrifttum einer ganz uneinheitlichen Auffassung begegnet sind. Um so mehr drängt es gerade in der heutigen Zeit, in der die öffentlichen Sammlungen zu einer gewohnten Erscheinung des täglichen Lebens geworden sind, die Frage nach deren rechtlicher Natur unter Berücksichtigung der bisherigen Literatur und Rechtsprechung zu beantworten, gleichzeitig die praktische Brauchbarkeit des Ergebnisses nachzuweisen und damit die Anregung zu einer einheitlichen rechtlichen Behandlung dieses eigenartigen Gebildes zu geben.

---

[1]) Vgl. Fischbach, Sammelvermögen S. 9 f.

[2]) Vgl. die Beispiele S. 2.

Erster Teil.

Allgemeine Grundlagen.

§ 3. Begriff und Zweck der Sammlungen.

Der Erfahrungsbegriff des täglichen Lebens faßt jedes aus einer öffentlichen Sammlung hervorgegangene Vermögen als öffentliches Sammelvermögen auf, der juristisch-technische Begriff hingegen ist enger begrenzt.

Jede Sammlung verfolgt zunächst einen bestimmten Zweck. Die Verwirklichung dieses Zweckes und die ihr vorausgehende Sammeltätigkeit bilden als Ganzes das „Sammelunternehmen“ (im folgenden als SU. bezeichnet). Wie sich aus § 1914 ergibt, muß der Zweck ein „vorübergehender“ sein. Das bedeutet aber nicht etwa, daß auch das zusammengebrachte Vermögen nur vorübergehenden Zwecken dienen darf, so daß also die endgültige Bestimmung dieses Vermögens nicht auf eine dauernde Festlegung oder die Schaffung eines dauernden Werkes hinauslaufen dürfte. Jener Sammelzweck ist vielmehr mit dieser endgültigen Bestimmung des Sammelvermögens durchaus nicht identisch. Es kommt nur darauf an, daß das SU. selbst niemals eine dauernde Organisation ist. Was nach Beendigung des SU., d. h. nach der zweckgemäßen Verwendung des Sammelvermögens, mit diesem geschieht, ist gleichgültig und berührt die vorübergehende Natur des Sammelunternehmens in keiner Weise. So soll z. B. das Denkmal, zu dessen Errichtung gesammelt wird, in alle Ewigkeit bestehen; der Sammelzweck, die Errichtung, bleibt trotzdem ein vorübergehender.[1]) Daß ferner der Sammelzweck ein erlaubter sein muß, daß er nicht unsittlich oder gesetzwidrig sein darf, bedarf als selbstverständliche Folgerung aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen keiner näheren Ausführung. Eine weitere Voraussetzung eines jeden Sammelunternehmens ist eine Mehrheit von Personen, welche dem Sammelunternehmen Beiträge widmen. Sie sollen mit dem allgemeinen Ausdruck „Spender“ bezeichnet werden. Die Spenden müssen unentgeltlich und in der Absicht erfolgen, einen den materiellen Interessen der Spender nicht unmittelbar dienenden Zweck zu erzielen. Jeder Spender muß seinen Beitrag mit dem Bewußtsein des Zusammenwirkens aller leisten; denn sonst wäre seine Spende vielleicht ein Geschenk, ein Almosen, aber nicht ein Beitrag zu einem SU. [2]) — Unbedingtes Erfordernis ist endlich das Vorhandensein eines oder mehrerer „Sammler“. Diese haben die gesammelten Beträge in Empfang zu nehmen und das so zustandegekommene

[1]) Vgl. Kleemann S. 26 f. Fischbach, Sammelverm. S. 3 und 12 ff.

[2]) Fischbach Sammelverm. S. 4.

„Sammelvermögen" seinem Zweck zuzuführen. Sammler werden gewöhnlich nur solche Personen sein, die das Vertrauen weitester Kreise genießen und deren Name, Vermögen und Stellung eine sichere Gewähr für eine redliche Erfüllung ihrer Pflichten bieten. Sie können sich zu ihrer Unterstützung naturgemäß abhängiger Angestellter bedienen, die aber von den eigentlichen Sammlern wohl zu unterscheiden sind. — Endlich ist erforderlich, daß der Zweck, zu dem das Sammelvermögen gesammelt wird, ein dem Sammler fremder, uneigennütziger ist.

Nach diesen Einschränkungen können wir das Sammelunternehmen etwa folgendermaßen bestimmen:

als eine Veranstaltung, bei der auf Aufforderung mehrere Personen (Spender) in uneigennütziger Absicht und im Bewußtsein des Zusammenwirkens vieler zu einem bestimmten wohltätigen oder gemeinnützigen Zweck in der Hand der Sammler vorübergehend Beiträge zu einem Sammelvermögen vereinigen, damit diese es dem Sammelzweck zuführen.[1])

Andere Veranstaltungen, die zwar auch durch Sammlung von Geld und anderen Gegenständen die bezeichneten Zwecke verfolgen, denen aber das eine oder andere dieser wesentlichen Merkmale fehlt, fallen nicht unter den Begriff der eigentlichen SU. Sie lassen sich, wie zu zeigen sein wird, ohne Schwierigkeit mit den gegebenen Rechtssätzen des BGB. erfassen.

Es scheiden demnach aus:

1. Unternehmungen, bei denen die Spender im wesentlichen identisch mit denjenigen sind, welche den Genuß des Sammelvermögens haben, z. B. Sammlungen für gemeinsam zu begehende Festlichkeiten.[2]) — In diesem Falle werden am besten Gesellschaftsgrundsätze Platz greifen.

2. Sammlungen, die keinen vorübergehenden, sondern einen dauernden Zweck verfolgen, bei denen daher auch kein vorübergehendes Vermögen, sondern ein ständiger Fonds geschaffen wird, der seinerseits wieder ständige Verwaltungseinrichtungen erfordert. Für solche Zwecke, die auf eine lange, oft sogar unbegrenzte Zeit verfolgt werden sollen, eignet sich am besten die im BGB. geregelte Stiftung. Als Beispiel mag hier die kürzlich von unserem Volkskanzler Adolf Hitler errichtete „Stiftung für Opfer der Arbeit" dienen, deren Vermögen dazu verwendet werden soll, die erste Not und materielle Bedrängnis von bei der Arbeit verunglückten Volksgenossen bezw. deren Angehörigen zu mildern. Die rechtliche Behandlung eines solchen Vermögens, das fortlaufend durch freiwillige Zuwendungen aufgefüllt werden soll,[3]) bietet also ebenfalls keinerlei rechtliche Schwierigkeiten.

---

[1]) ähnlich Fischbach, Sammelvermögen S. 4, vgl. auch Kleemann S. 10; Kiepert S. 4.

[2]) Vergl. Kiepert S. 5 Nr. 3.

[3]) so neuerdings wieder die Aufforderung anläßlich des am 3. Juli 33 erfolgten Explosionsunglücks auf der Ruhrzeche General Blumenthal I/II, das 12 Todesopfer und mehrere Verletzte forderte.

3. Sammlungen, welche von einer bereits bestehenden Korporation oder sonstigen Personenmehrheit oder von einer durch diese Verbände eingesetzten Kommission,[1]) und zwar lediglich für die Zwecke und Ziele dieser dauernd bestehenden Personenmehrheit veranstaltet werden, so daß die gesammelten Gelder mit dem übrigen Korporationsvermögen vereinigt werden.[2]) Hierher gehören beispielsweise die in letzter Zeit von den nationalen Verbänden für ihre Zwecke und Ziele veranstalteten Sammlungen, ferner die von der deutschen Reichsfechtschule, Wohltätigkeitsverband Deutscher Waisenpflege e. V. veranstalteten Sammlungen von Geld- und Sachspenden zugunsten deutscher Waisenkinder, die Sammlungen der vaterländischen Frauenvereine für ihre allgemeinen wohltätigen Zwecke usw., für die in der Praxis hauptsächlich Schenkungsgrundsätze in Verbindung mit den Bestimmungen über Vereine Anwendung finden werden.[3])

4. Einigen Zweifel könnte der Fall veranlassen, daß das Vermögen nicht durch rein einseitige Hingabe von Geld oder anderen Gegenständen, sondern ausschließlich durch Verkauf von Losen einer Wohltätigkeitslotterie oder Eintrittskarten zu Wohltätigkeitsfesten, -konzerten, -theatervorstellungen, von Ansichtskarten usw. zusammengebracht wird. Manche erblicken hierin echte Sammelunternehmen, weil das in Aussicht auf Gewinn oder den ästhetischen Genuß gewährte Entgelt meist in gar keinem Verhältnis zu der Leistung der Spender stehe, diese auch nicht durch diese Aussicht zur Spende verleitet würden und oft freiwillig auf den zu erwartenden Genuß verzichteten.[4]) — Letzteres ist aber zunächst durchaus nicht die Regel, sondern die Ausnahme. Denn wenn nicht die meisten Besucher von Wohltätigkeitsveranstaltungen in irgendeiner Form ein Entgelt erhofften, so könnte man ja viel einfacher und mit viel geringeren Mitteln ein gewöhnliches Sammelunternehmen in die Wege leiten, wie Fischbach[5]) richtig bemerkt. Ueberdies stehen auch die meisten derartigen Darbietungen in durchaus keinem so großen Mißverhältnis zu der Leistung der Spender, wie man es darzustellen sucht. Daher dürfte es richtig sein, Unternehmungen, die sich in den angegebenen Veranstaltungen erschöpfen, nicht zu den eigentlichen Sammelunternehmen zu zählen.[6])

In unser Thema fallen dagegen m. E. auch solche Sammlungen, welche zwar von einer bereits vorher bestehenden oder auf dauernden Bestand begründeten Personenmehrheit veranstaltet und von ihren Organen oder einer bestellten Kommission geleitet werden (vergl. oben

---

[1]) Die von Krückmann (Arch. B. R. Bd. 8 S. 73) gewählte Unterteilung der „Ausschüsse“ in selbständige („Komitees“) und bestellte („Kommissionen“) hat sich eingebürgert.

[2]) Vgl. Kiepert S. 5 Nr. 4; Fischbach, Sammelverm. S. 5 Nr. 3.

[3]) Vgl. auch unten S. 24 u. 25.

[4]) so Kiepert S. 5 f.; König S. 5 u. a.

[5]) Sammelvermögen S. 6.

[6]) so auch Fischbach, ebd. S. 6 und Kleemann S. 10, der zutreffend darauf hinweist, daß derartige Veranstaltungen n e b e n h e r auch bei einem echten Sammelunternehmen vorkommen können, ohne dessen Charakter zu ändern.

Nr. 3), die aber auf einen ganz bestimmten sich nicht mit den dauernden Bestrebungen dieser Korporation deckenden Zweck gerichtet sind.[1]) — Hierher gehören beispielsweise die von städtischen Kommissionen und von Vereinen veranstalteten Sammlungen, deren Ertrag z. B. der „Stiftung für Opfer der Arbeit" zufließen soll.[2])

§ 4. Die Einteilung der Sammlungen. — Abgrenzung der Aufgabe.

I. Man hat versucht, die echten Sammelunternehmen nach den verschiedensten Gesichtspunkten einzuteilen und daraus teilweise eine verschiedene rechtliche Behandlung hergeleitet. Doch kann hier auf solche Unterscheidungsversuche, die nur von rein äußerlichen Gesichtspunkten ausgehen und daher zu keinem praktisch bedeutsamen Ergebnis gelangen können, nicht näher eingegangen werden.[3]) Größere Anerkennung hat die Unterscheidung zwischen Sammelvermögen für gewisse Personen und solchen für die Verwirklichung eines im Interesse der Allgemeinheit liegenden Zwecks gefunden. (Personen- und Zwecksammelunternehmen).[4]) — Man hat diese Unterscheidung zu Unrecht mit der Begründung angegriffen, man könne von einem bloßen Zwecksammelunternehmen niemals reden, weil bei jedem Sammelunternehmen notwendig ein Bedachter vorhanden sei.[5]) Letzteres ist bei gewissen Kategorien von Sammlungen durchaus nicht der Fall. Soll etwa bei einem Sammelunternehmen zur Errichtung eines Gefallenendenkmals die Gemeinde bezw. der Staat[6]) oder gar der ausführende Künstler[7]) als Bedachter angesehen werden? — Bedachte können doch immer nur diejenigen sein, zu deren Gunsten das Sammelunternehmen ins Werk gesetzt wird. Geschieht dies aber nicht zugunsten bestimmter oder wenigstens bestimmbarer Personen, so fehlt es eben an einem Bedachten. Diese Tatsache ist nicht wegzuleugnen.[8]) Die Einteilung in Personen- und Zwecksammelunternehmen läßt sich jedoch aus anderen Gründen nicht halten. — Abgesehen davon, daß bei vielen Sammelunternehmen die Zugehörigkeit zur einen oder andern Gruppe gar nicht festgestellt

---

[1]) so auch Kiepert S. 5; anders Kleemann S. 9 f.

[2]) Vgl. hierzu auch die Ausführungen u. S. 16 mit Anm. 1.

[3]) so z. B. die Einteilungen, die sich nur auf die für Personen bestimmten Sammlungen beziehen und diese je nachdem in größere oder kleinere Gruppen einteilen; vgl. die Aufstellungen bei Fischbach, Sammelvermögen S. 14 ff; Kleemann S. 29 ff.

[4]) so Regelsberger, Pand. Bd. I S. 343; auch Hellwig, Verträge S. 238; Kleemann S. 32; Kiepert S. 8.

[5]) so Isay S. 412; Krückmann, Kommissionen S. 87. — Kiepert S. 8 behält zwar die genannte Unterscheidung bei, ist aber S. 9 der Ansicht, daß auch beim Zweckunternehmen stets Bedachte vorhanden und für die rechtliche Konstruktion unentbehrlich seien.

[6]) so Kiepert S. 9.

[7]) so tatsächlich Krückmann, Kommissionen S. 85, 87.

[8]) Vgl. auch Kleemann S. 31 f; Fischbach, Sammelverm. S. 15 f. Man denke auch an ein SU. zur Ehrung eines Verstorbenen.

werden kann [1]) und daher eine klare Abgrenzung beider Arten äußerst schwierig oder überhaupt unmöglich sein würde, ist vom logischen Standpunkt aus leicht einzusehen, daß ein Personensammelunternehmen immer auch ein Zwecksammelunternehmen ist. Wenn also die bezeichnete Einteilung auch mancherlei nützliche Gesichtspunkte bietet, so lassen sich aus dieser Unterscheidung doch keine Grundsätze herleiten, die eine durchgehend verschiedene rechtliche Behandlung der beiden Gruppen zwingend erfordern würden. [2]) Auch eine Einteilung der SU. nach dem Sammelgegenstand hat keine besondere rechtliche Bedeutung. Der ganze Verlauf des SU. bleibt derselbe, ob nun nur Geld, nur andere Gegenstände (Naturalien) oder beide gemeinsam gesammelt werden.

Dasselbe gilt für die Einteilung der SU. in solche, die von einem Einzelsammler und solche, die von mehreren Sammlern veranstaltet werden. — Ebenso bedeutungslos für den Charakter des SU. ist es, ob die einzelnen Spenden an allgemeinen öffentlichen Sammelstellen angenommen oder in der Privatwohnung des Spenders erhoben werden.

Dagegen ist die Einteilung der SU. in öffentliche und private notwendig und zunächst von großer praktischer Bedeutung, weil die Anordnung einer Pflegschaft gemäß § 1914 BGB. nur bei öffentlichen SU. zulässig ist.[3]) Oeffentlich ist eine Sammlung, kurz gesagt, dann, wenn sie in einem nicht individuell oder nach besonderen Merkmalen bestimmten Personenkreis stattfindet, privat, wenn ihr Personenkreis in dieser Weise abgegrenzt ist.[4]) Die Frage, ob diese Einteilung auch für die rechtliche Beurteilung erheblich ist, hat in der Literatur eine verschiedene Beantwortung gefunden.[5])

Einige Schriftsteller halten bei allen Sammlungen eine gleiche juristische Behandlung für erforderlich,[6]) da sie stets in gleicher Weise ins Leben gerufen würden, die Hingabe der Beiträge an die Sammler stets unter den gleichen Voraussetzungen und Formen erfolge und die Spender den Sammlern in diesem Falle nicht andere Rechte an den Gaben einräumen wollten als in jenem. Es sei daher nicht angängig, in dem einen Fall die Rechtsverhältnisse anders aufzufassen als in dem andern.

---

[1]) Vgl. die Beispiele bei Fischbach S. 17, auch 38; so u. a.: Einem bekannten Aeronauten werden im Wege der öffentlichen Sammlung die Mittel zu Versuchen mit einem neuen Luftschifftyp verschafft. Spielt hier der Zweck oder die Person die Hauptrolle?

[2]) Eine wenn auch geringfügige Verschiedenheit in der Behandlung dieser beiden Arten findet sich bei Kiepert S. 8 f.

[3]) Fischbach, Sammelvermögen S. 19 hält die Unterscheidung zwischen öffentlichen und privaten Sammlungen nur im Falle des § 1914 BGB. für praktisch bedeutend.

[4]) Vgl. Kleemann S. 34 ff.

[5]) s. König S. 6 ff.

[6]) so Kleemann S. 33; auch Isay S. 142; Fischbach, Sammelvermögen S. 19, 66 (vgl. aber S. 12 Anm. 3 dieser Abhandlung), ferner die meisten Vertreter der Gesellschaftstheorie (vgl. unten § 11).

Gerade der entgegengesetzte Standpunkt, daß die Sammlungen sämtlich nicht einer einheitlichen, sondern einer je nach den Umständen und der Absicht der Beteiligten verschiedenen Beurteilung unterworfen werden müßten, ist — wie erwähnt — von der zweiten Kommission sowie auch verschiedentlich in der Literatur [1]) vertreten worden.

Andere wollen die Sammlungen weder allgemein gleich noch allgemein je nach den Umständen und Absichten verschieden behandelt wissen. Sie sollen vielmehr nach einem einheitlichen Unterscheidungsmerkmal verschieden behandelt werden. So hat zunächst Hellwig [2]) die Ansicht vertreten, daß die öffentlichen und die privaten Sammlungen nicht einer gleichen einheitlichen Beurteilung unterworfen werden können. Dem ist m. E. zuzustimmen: Nur die öffentlichen Sammlungen lassen eine einheitliche rechtliche Regelung zu, während die privaten je nach den Umständen verschieden zu beurteilen sind.[3]) [4]) Denn Beginn und Verlauf vollziehen sich nur bei den ersteren in typischer Art und Weise: einzelne oder gewöhnlich mehrere Sammler, die zu einem „Ausschuß" oder „Komitee" vereinigt sind, richten — in der Regel durch einen öffentlichen Aufruf — an einen nicht individuell oder nach besonderen Merkmalen bestimmten Personenkreis eine Aufforderung, Geld oder in anderen Gegenständen bestehende Gaben für bestimmte wohltätige, gemeinnützige oder ideale Zwecke zu spenden. Dabei bleibt die Verwaltung und Verwendung für den programmäßigen Zweck ausschließlich den Sammlern überlassen.

Dagegen sind bei den privaten Sammlungen, die meist weniger umfangreich und mehr lokaler Natur sind, Beginn und Verlauf je nach den Umständen verschieden. Entweder trifft jeder einzelne Spender mit den Sammlern genaue Vereinbarungen über die Ausführung des Unternehmens, oder sämtliche Spender, die vielleicht schon durch persönliche Bekanntschaft oder gemeinsame Interessen verbunden sind, treten zur Erreichung des Zweckes in Verbindung und überlassen einem oder einigen von ihnen die Ausführung. Sie stehen in solchen Fällen meist nicht einem fertigen Plan der Sammler, sondern höchstens Vorschlägen derjenigen gegenüber, die den Gedanken angeregt haben. Demgemäß schließen die Spender entweder einzeln mit dem Sammler

---

[1]) z. B. Eck u. Leonhard, Vorträge Bd. 1 S. 92 f; auch Crome, System Bd. I S. 270 u. a. In neuerer Zeit auch Enneccerus-Nipperdey § 110, III S. 341 f (vgl. im einzelnen die Zitate unten S. 32 Anm. 4 und S. 40 Anm. 1).

[2]) Verträge S. 238 ff; Anspruch S. 297 ff.

[3]) Doch wird in späteren Kapiteln dieser Abhandlung gezeigt werden, daß die verschiedene rechtliche Beurteilung, so wie sie Hellwig im einzelnen vorschlägt, mit den tatsächlichen Verhältnissen nicht in Einklang zu bringen ist.

[4]) Die Einteilung in Personen-SU. und Zweck-SU. und deren rechtlich verschiedene Behandlung durch Kiepert hat neben der verschiedenen Behandlung der öffentlichen und privaten Sammlungen keine Berechtigung und ist bereits S. 9 f. als unzutreffend abgelehnt worden. (Vgl. im übrigen König S. 7 f.).

einen Vertrag ab, der sich, wie Hellwig [1]) annimmt, als ein Vertrag auf Leistung an Dritte darstellen kann, oder aber die Spender bilden sämtlich eine Vereinigung ad hoc, bei der der Sammler nur die Stellung eines Beauftragten einnimmt u. ä.[2])

Bei der öffentlichen Sammlung dagegen ist eine derartige verschiedene rechtliche Beurteilung ausgeschlossen, da bei ihrem sich in jener typischen Weise vollziehenden Verlaufe die Sammler mit jedem Spender nur nach Maßgabe der öffentlichen Aufforderung in Verbindung treten und sich auf rechtsgeschäftliche Vereinbarungen über die Ausführung der Sammlung nicht einlassen, vielmehr stets die gleiche selbständige Stellung gegenüber den Spendern einnehmen.

Damit erledigt sich sowohl die Ansicht, daß alle Sammlungen rechtlich gleich zu behandeln seien, wie auch die entgegengesetzte Ansicht, daß alle Sammlungen je nach den Umständen verschieden zu beurteilen seien. Es können vielmehr nur die öffentlichen Sammlungen einer einheitlichen rechtlichen Beurteilung unterworfen werden, die privaten Sammlungen dagegen sind je nach den Umständen verschieden zu beurteilen.[3])

II. Im Rahmen dieser Arbeit sollen daher nur die Rechtsverhältnisse der öffentlichen Sammlungen untersucht werden. Doch wird sich bei der Erörterung der einzelnen Theorien mehrfach Gelegenheit bieten, auf die unterschiedliche Behandlung vieler privater Sammlungen hinzuweisen. Zweckmäßigerweise soll vom Spendungsgeschäft ausgegangen und anschließend die dingliche Rechtslage des damit in Zusammenhang

---

[1]) Verträge S. 238 ff; Anspruch S. 297 ff.

[2]) Kleemann, der sich (S. 33) zwar allgemein gegen eine verschiedene Behandlung der Sammelunternehmen wendet, macht bei seiner Definition selbst die Einschränkung: „Ohne daß eine besondere Vereinbarung zwischen Gebern und Sammlern getroffen worden ist“ und führt S. 51 deutlich aus, daß gerade bei privaten Sammlungen im Gegensatz zu den öffentlichen im einzelnen Falle eine von der allgemeinen abweichende rechtliche Beurteilung der Sammelunternehmen durch eine abweichende Gestaltung des Tatbestandes durchaus bedingt sein kann (s. auch S. 38).

[3]) Vgl. auch Brinkmann S. 38 Anm. 12 und S. 104. Seckel S. 569. Fischbach (Sammelvermögen S. 19, 66) tritt für eine gleiche Behandlung der öffentlichen und privaten Sammlungen ein, trotzdem er bereits S. 5 im Anschluß an Kiepert S. 4 Nr. 2 u. S. 24 solche Sammlungen, bei denen die Spender in vertragliche Beziehungen (Gesellschaft) zueinander treten und der Sammler nur Beauftragter ist, als nicht zu den echten SU. gehörig ausgeschieden hat. Die meisten privaten Sammlungen gehören aber zu dieser Gruppe, wie noch gezeigt werden wird. (Vgl. auch Kiepert S. 24, der diese privaten Sammlungen folgerichtig zu den von ihm S. 4 Nr. 2 ausgeschiedenen rechnet, auch Kleemann S. 38.) Es bedeutet aber einen Widerspruch, gleiche rechtliche Behandlung für öffentliche und private Sammlungen zu fordern, wenn man zum mindesten die häufigste Form der privaten Sammlungen vorher ausgeschieden hat. — Damit soll keineswegs bestritten werden, daß in vielen Fällen private Sammlungen die gleiche rechtliche Behandlung erfahren werden wie die öffentlichen.

stehenden Spendungsergebnisses, des Sammelvermögens, dargelegt werden. Dabei sollen diejenigen Theorien, die nur vereinzelt aufgetaucht und wenig überzeugend sind, möglichst kurz kritisch behandelt werden und die Entscheidung der heute interessierenden Hauptfrage: Spendergesellschaft oder Treuhandgeschäft? mit ihren dinglichen Auswirkungen den Mittelpunkt der Erörterungen bilden.

Zuvor ist jedoch u. a. noch kurz auf die verschiedenen Formen der Spende einzugehen.

§ 5. Handspende (Beitragsleistung), Zeichnung (Beitragsversprechen) und Verfügung von Todeswegen als Formen der Spende.

Gesetzliche Bestimmungen darüber, in welchen Formen sich die Sammlung vollzogen haben müsse, sind nicht vorhanden. Die einzelnen Beitragszuwendungen, aus denen sich das Sammelvermögen als Ganzes bildet, können daher in jeder bei SU. üblichen Zuwendungsform gemacht werden.

I. So kann zu einem SU. in der Weise beigesteuert werden, daß die Spende sofort hingegeben oder nur versprochen wird.[1]) Danach ist zu unterscheiden zwischen „Handspende" und „Zeichnung". — Die gebräuchlichste Form ist die Handspende. Diese Spende — zumeist ein Geldbetrag — wird dem Sammler oder seinen Gehilfen entweder in bar übergeben und damit dem Sammelvermögen zugeführt, oder der Betrag wird durch Zahlkarte, Postschecküberweisung, Banküberweisung auf ein zweckmäßigerweise eingerichtetes besonderes Sammelkonto überwiesen. Gerade diese Ueberweisungen haben sich in den letzten Jahren bei großen SU. stark eingebürgert.

II. Bei der ebenfalls gebräuchlichen aber weniger häufig gewählten Form der Zeichnung verspricht der Spender dem Sammler, einen Betrag für das SU. zu spenden. Er trägt gewöhnlich seinen Namen nebst einem Geldbetrag in eine Liste ein oder läßt diese Eintragungen nach vorheriger mündlicher oder schriftlicher Abrede durch den Sammler vornehmen. Es ist also nicht so, als ob die „Zeichnung" immer ein schriftliches Versprechen sei.[2]) Bei der Eintragung durch den Sammler kann von einem schriftlichen Beitragsversprechen schon deshalb nicht die Rede sein, weil ein solches eine vom Zeichner selbst unterschriebene Urkunde voraussetzt. Erfolgt die Eintragung durch den Zeichner selbst, so wird man auch nur dann von einem schriftlichen Versprechen reden können, wenn die Beitragsliste zugleich Angaben über die Höhe des zu spendenden Betrags, Zweck und Zeit der Entrichtung usw. enthält, die am Kopf der Liste vorgezeichnet sein können. Diese Angaben, verbunden mit der Einzeichnung des Namens, können dann allerdings den Charakter eines schriftlichen Versprechens haben.[3])

---

[1]) Vgl. z. B. Krückmann, Kommissionen S. 114; Puchta S. 480; Regelsberger, Streifzüge S. 72, Pand. § 87 S. 343; Isay S. 453; Kleemann S. 39.

[2]) so Regelsberger, Streifzüge S. 73.

[3]) s. z. B. Krückmann, Kommissionen S. 114; Puchta S. 480; unklar Isay S. 453 und 457.

III. Es kann auch vorkommen, daß jemand durch eine letztwillige Verfügung einem Sammelunternehmen eine Zuwendung macht. Darauf hat schon Isay [1]) hingewiesen, indem er erklärt, daß es für die Gültigkeit der Entstehungsgeschäfte der Sammelvermögen gleichgültig sei, ob diese unter Lebenden oder letztwillig erfolgen. Man wird auch mit Strohal [2]) unbedenklich zugeben können, daß einem Sammelunternehmen nicht nur ein einzelnes Vermögensstück, sondern auch das ganze Vermögen einer Person wirksam zugewendet werden kann. Die letztwillige Zuwendung kann ferner einmal an ein bereits eingeleitetes SU. erfolgen und kann unter Umständen sogar die erste Spende dazu bilden. Möglich ist aber auch der Fall, daß der Erblasser den Beitrag einem SU. aussetzt, welches noch gar nicht besteht, vielmehr durch diese Gabe des Erblassers erst ins Leben gerufen werden soll in der Weise, daß der Zweck dieses Unternehmens durch die letztwillige Verfügung erst neu gesetzt wird, und zwar meistens wohl in Verbindung mit der Namhaftmachung derjenigen Personen, welche das gewidmete Vermögen dem bestimmten Zweck zuführen sollen. Uebernehmen dann die Erwählten die Sammelgeschäfte, so sind die getroffenen Bestimmungen für sie bindend und Grundlage der mit den Spendern abzuschließenden Verträge. In einer derartigen Verfügung liegt aber nur dann eine Zuwendung zu einem SU., wenn aus ihr der Wille des Erblassers erhellt, daß im Anschluß an diese Verfügung ein wirkliches SU. in Szene gesetzt werden soll, daß also auch andere Personen zur Beisteuerung von Beiträgen aufgefordert werden sollen.[3])

Diese drei Formen der Spende sind bei öffentlichen und privaten Sammlungen die gleichen. Sie schließen sich nicht gegenseitig aus, vielmehr kann ein und dasselbe SU. alle diese Zuwendungsformen aufweisen. Das wird jedoch nicht die Regel sein. Meist werden die Zuwendungen in dem einen Fall des Unternehmens nur in dieser, in dem andern nur in jener Form erfolgen, zumal die Form der letztwilligen Verfügung nur seltener vorkommen wird. Die Sammler werden die gewünschte Form von vornherein bekanntgeben, wenn ihnen nicht gleichgültig ist, in welcher Form gespendet wird. Oft wird sich das schon aus dem Zweck der Sammlung ergeben. In den Fällen, in denen es schneller Hilfe bedarf, wird natürlich eher die Handspende am Platze sein. (Wer schnell gibt, gibt doppelt!) In anderen Fällen wiederum ist den Sammlern mit Handspenden nicht gedient, namentlich wenn die Erreichung eines Zweckes von dem Zustandekommen einer bestimmten

---

[1]) Isay S. 461.

[2]) Strohal, in Iher. Jahrb. Bd. 34 S. 339.

[3]) Vgl. Kleemann S. 40 f. — Eine solche letztwillige Zuwendung lautet z. B. folgendermaßen: „Ich widme 50 000 RM. für die Errichtung eines Bismarckdenkmals in meiner Vaterstadt; dieselben sollen dem zu diesem Zweck sich bildenden Komitee ausbezahlt werden“ (s. Strohal, Iher. Jahrb. 34 S. 339). Hier muß die Auslegung entscheiden. Der Wille zur Einleitung eines SU. könnte aus dem Worte „Komitee“ entnommen werden. Sollte dagegen der Wille des Erblassers dahin zu verstehen sein, daß für den angegebenen Zweck allein die von ihm gewidmete Summe verwendet werden soll, so kann von einem SU. nicht die Rede sein. Die Mitglieder des Komitees würden dann wohl nur als Testamentsvollstrecker anzusehen sein.

Mindestsumme abhängt (z. B. Denkmalfonds). Hier wird man am zweckmäßigsten die Zeichnung verwenden. Ergeben die Zeichnungen, daß die Mindestsumme nicht erreicht wird, so kann das Werk unterbleiben, ohne daß ein kostspieliges und umständliches Hin- und Hersenden der Beiträge zu erfolgen braucht. Genau so verhält es sich mit der Frage, ob Geld oder Naturalien gespendet werden sollen. Auch hier werden die Sammler gegebenenfalls die Art der Spende bestimmen. — Bei dem erwähnten durch Reichsgesetz geregelten Unternehmen der Reichsregierung „Spende zur Förderung der Nationalen Arbeit“ sind ausnahmsweise noch andere Formen der Spende zugelassen worden. So kann die freiwillige Spende zur Förderung der nationalen Arbeit außer in den genannten Formen z. B. auch geleistet werden durch Hingabe von Schatzanweisungen, Schuldverschreibungen usw., durch das Ersuchen an den Arbeitgeber, jeweils einen bestimmten Hundertsatz des Lohnes oder Gehalts als freiwillige Spende einzubehalten und an das Finanzamt abzuführen oder durch das Ersuchen an das Finanzamt, einen zuviel gezahlten Steuerbetrag als freiwillige Spende zu verwenden.[1])

§ 6. Die rechtliche Natur des Sammelkomitees und der Aufruf.

I. Wie wir bereits angedeutet haben, wird bei den öffentlichen Sammlungen in der Regel von einer Personenvereinigung gesammelt, dem sogen. „Komitee“, das häufig auch schlechthin als „Ausschuß“ bezeichnet wird.[2]) Wenn überhaupt, so wird jedenfalls nur äußerst selten eine Einzelperson als Sammler auftreten und einen Sammelaufruf erlassen. Einmal dürfte die Arbeitskraft eines Einzelnen für die mit einem öffentlichen SU. verbundenen Mühen und Arbeiten nicht ausreichen; ein Einzelner würde auch kaum die mit einem derartigen Unternehmen verbundene Verantwortung übernehmen wollen. Außerdem hat ein Aufruf, der von vielen angesehenen und vertrauenswürdigen Personen unterzeichnet ist, weit mehr Aussicht auf Erfolg.

Es ist nun zwar für die rechtliche Beurteilung des Spendungsgeschäfts bei den öffentlichen Sammlungen unwesentlich, ob als Sammler eine Einzelperson oder eine Personenvereinigung (Komitee) auftritt, es wird dies aber erheblich für verschiedene die dingliche Rechtslage des Sammelvermögens betreffenden Fragen, insbesondere für die Geltendmachung der sich gegen den Sammler richtenden Ansprüche.[3])

Daher ist es zweckmäßig, die rechtliche Natur eines solchen Komitees vorher zu untersuchen. — Die Bildung eines solchen Komitees er-

---

[1]) S. im einzelnen die §§ 1—8 des Gesetzes zur Verminderung der Arbeitslosigkeit vom 1. Juni 1933 (RG Bl. I S. 323), Abschn. III: Freiwillige Spenden zur Förderung der nationalen Arbeit (sog. Arbeitsspendengesetz). Vgl. auch S. 2 Anm. 1 dieser Arbeit.

[2]) Vgl. über die Terminologie und Unterschiede Krückmann, Kommissionen, Komitees, Ausschüsse (a. a. O.); s. auch König S. 13 und die Beispiele bei Kiepert S. 50 ff.

[3]) s. u. §§ 18 ff.

folgt regelmäßig in der Weise, daß angesehene und wohlhabende Personen sich zur Beschaffung der zur Erreichung eines bestimmten wohltätigen, gemeinnützigen oder idealen Zwecks erforderlichen Mittel, die durch freiwillige Spenden aufgebracht werden sollen, vereinigen. Noch bevor sich das Komitee mit seinem Aufruf an die Oeffentlichkeit wendet, treffen die Mitglieder untereinander Vereinbarungen darüber, wie die Sammlung vor sich gehen soll, wie das zusammenkommende Vermögen verwaltet und wie der Endzweck erreicht werden soll. Sie bestimmen ferner die Art und Weise der Mitwirkung des Einzelnen und verpflichten sich durch ihre Beteiligung an dem Unternehmen, ihre Tätigkeit dem vorgesehenen Zweck zu widmen. Gewöhnlich wählt das Komitee aus seiner Mitte noch einen Vorsitzenden, Schriftführer und Kassierer usw. und fordert dann durch öffentliche Aufrufe zu Spenden für den angegebenen Zweck auf.

Ohne Zweifel haben wir es hier nicht mit einem rechtsfähigen Verein der Sammler zu tun. Da ein Sammelkomitee niemals die Förderung materieller Interessen seiner Mitglieder bezweckt, also nur ein Verein nach § 21 BGB. sein könnte, müßte es Rechtsfähigkeit durch Eintragung ins Vereinsregister erlangen. Die schwerfälligen Formvorschriften des Gesetzes betr. Satzung (§§ 57, 58) und Anmeldung (§ 59), die Bestimmung, daß mindestens 7 Mitglieder vorhanden sein müssen (§ 56), die sechswöchentliche Einspruchsfrist (§ 63 BGB.) usw. (Normativsystem) lassen den eingetragenen Verein für das Sammelkomitee von vornherein als ungeeignet erscheinen.[1]) Es bleibt jedoch zu untersuchen, ob wir es etwa mit einem nichtrechtsfähigen Verein[2]) oder mit einer Gesellschaft der §§ 705 ff BGB. zu tun haben. Die Beantwortung dieser Frage ist wichtig, weil der nichtrechtsfähige Verein passiv parteifähig ist (§ 50 Abs. 2 ZPO.), während bei der Gesellschaft eine Klage gegen sämtliche Gesellschafter gerichtet werden muß, ferner wegen der Frage der persönlichen Haftung. (§ 54 Satz 2 BGB.) Das Gesetz selbst enthält keine ausdrückliche Bestimmung, die sich für eine begriffliche Abgrenzung zwischen beiden verwerten ließe. Die Definition der Gesellschaft (§ 705 BGB.) und die sonstigen Vorschriften über die Gesellschaft gelten auch für nichtrechtsfähige Vereine (vergl. § 54 Satz 1 BGB.), der nichtrechtsfähige Verein selbst ist im Gesetz nicht besonders definiert. Ein besonderes Kennzeichen der Vereinseigenschaft ist aber nach Gierke[3]) „eine ihrem Gesamtinhalte nach als Körperschaftsverfassung erscheinende Einrichtung, so daß der Verein seinen Mitgliedern als besonderes Ganzes gegenübertritt und im Verkehr sich als solches gibt und genommen wird". Daraus ergibt sich als maßgebender Unterschied zwischen den

[1]) Daß eine Sammlervereinigung in der Form eines Vereins erscheint, ist nur dann möglich, wenn ein bereits bestehender Verein als solcher ein SU. für einen sich nicht mit den dauernden Bestrebungen des Vereins deckenden Zweck (vgl. oben S. 8/9) veranstaltet. Meist wird aber ein solcher Verein eine besondere „Kommission" für die betreffende Sammlung einsetzen, die dann wiederum ein „Komitee" darstellt (vgl. Kiepert S. 51).

[2]) so z. B. Kiepert S. 49 f.

[3]) Gierke, Vereine ohne Rechtsfähigkeit. Vgl. auch König S. 14.

beiden Personenvereinigungen, daß der nichtrechtsfähige Verein im Gegensatz zur Gesellschaft nicht auf bestimmte Personen zugeschnitten ist.[1]) Sein Bestand und seine Fortdauer werden durch einen Wechsel seiner Mitglieder in keiner Weise berührt, er ist, mit anderen Worten, vom Wechsel seiner Mitglieder unabhängig.

Anders bei der Gesellschaft. — Dort ist die Persönlichkeit der einzelnen Mitglieder für die Erreichung des Zweckes von erheblichem Einfluß und für den Bestand der Gesellschaft derart wesentlich, daß grundsätzlich das Ausscheiden eines Mitgliedes die Auflösung der Gesellschaft zur Folge hat. (Vergl. §§ 727, 728 BGB.) Keinesfalls aber findet ein regelmäßiger Mitgliederwechsel statt wie beim Verein. Die angeführten Merkmale des Vereins sind auch beim Sammelkomitee in der Regel nicht vorhanden. Bedeutung und Erfolg des Komitees und damit des ganzen Sammelunternehmens beruhen nicht auf einer mehr oder weniger korporativen Verfassung, sondern vielmehr auf dem Ansehen und den persönlichen Eigenschaften der das Komitee bildenden Sammler, auf dem öffentlichen Vertrauen, das sie genießen, auf ihrer Tüchtigkeit und ihrer sozialen Stellung. Es handelt sich beim Komitee also um eine feste Zahl von Mitgliedern, die sich gegenseitig verpflichtet haben, einen bestimmten gemeinsamen Zweck in der durch den Vertrag bestimmten Weise zu fördern. Offensichtlich verdankt ein Komitee seine Entstehung nicht einem Zufall, sondern den zwischen den Sammlern getroffenen Vereinbarungen. Denn gewisse Willenserklärungen sind auf jeden Fall ausgetauscht worden, über die sie sich dann geeinigt und auf Grund deren sie den Aufruf erlassen haben, m. a. W.: sie haben einen Vertrag geschlossen. Daher kann das Komitee keinesfalls eine Gemeinschaft i. S. der §§ 741 ff BGB. bilden; denn wo ein Vertrag vorliegt, ist für eine solche kein Raum.[2]) Es ist kein regelmäßiger Mitgliederwechsel vorgesehen, wie es beim Verein, der ja auf längere Dauer berechnet ist, von vornherein der Fall und typisch ist. Bei einem Sammelkomitee findet im Falle, daß ein Mitglied kündigt oder stirbt, höchstens die Zuwahl einzelner ausgesuchter Persönlichkeiten statt. Dies alles entspricht aber nicht dem Wesen eines Vereins, vielmehr deutet es klar darauf hin, daß die Mitglieder eines Sammelkomitees eine Gesellschaft im Sinne der §§ 705 ff BGB. bilden.

Wenn auch, wie erwähnt, in manchen Fällen durch Auswahl von Vorsitzenden, Schriftführern usw. beim Komitee eine gewisse Organisation vorhanden ist, so ist das mit dem Gesellschaftsrecht voll vereinbar und bedeutet kein Hinübergreifen in das Vereinsrecht. Denn eine organisierte Vereinigung, die einen Verein darstellen will, muß so gestaltet sein, daß sie die Rechtsfähigkeit erlangen könnte.[3]) Das ist beim Komitee aber offensichtlich nicht der Fall. Für die Annahme einer Gesellschaft der §§ 705 ff BGB. ist nun unbedingt erforderlich, daß alle Mitglieder der Gesellschaft Beiträge leisten. (§ 705.) Diese brauchen jedoch nicht

---

1) Vgl. Leonhard, Bürgerl. Recht S. 21.

2) s. Göcking S. 6.

3) s. RG Bd. 60 S. 94 ff.

notwendig gleich zu sein. (§ 706 BGB.) Sie brauchen auch nicht in der Leistung körperlicher Gegenstände oder von Vermögenswerten zu bestehen, es genügt auch die Leistung von Diensten usw.[1]) (§ 706 Abs. 3 BGB.), je nach dem Inhalt des Gesellschaftsvertrages. Zweifellos genügt es auch, wenn jemand den Gebrauch seines Namens als Empfehlung und zur moralischen Förderung des Gesellschaftszwecks gestattet, wie es beim Sammelkomitee häufig zu geschehen pflegt.[2])

Nach alledem kann es nicht zweifelhaft sein, daß das Sammelkomitee eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts i. S. der §§ 705 ff BGB. darstellt.[3])

II. Untersuchen wir weiterhin, welche rechtliche Bedeutung der von dem Komitee erlassene Aufruf hat.

Man ist auf den ersten Blick geneigt, ein Angebot an das Publikum anzunehmen, d. h. ein Angebot, das an jeden geht, der es annehmen will. Mit der Annahme dieses Angebots wird aus der bisher unbestimmten Person eine bestimmte. Das fertige Rechtsgeschäft käme also stets mit einer bestimmten Person zustande. Doch wird man diese Ansicht ablehnen müssen, weil die Sammler alsdann an ihr Angebot gebunden wären und es ihnen folglich nicht möglich wäre, auch einmal Beiträge abzulehnen. Diese Möglichkeit muß ihnen aber auf jeden Fall belassen bleiben, wie leicht einzusehen ist. Der Aufruf stellt sich vielmehr dar als eine Aufforderung an die Allgemeinheit, ihrerseits Spendungsangebote zu machen. Hierbei bleibt die erforderliche selbständige Entschluß- und Handlungsfähigkeit der Sammler bis zu dem Zeitpunkt, in dem ihnen von den Spendern Angebote in Gestalt von Spenden gemacht und diese dann von ihnen angenommen werden, voll gewahrt.[4])

Nachdem wir so die Grundlagen für eine rechtliche Beurteilung der öffentlichen SU. festgelegt und unserer Aufgabe entsprechend abgegrenzt haben, können wir an die Untersuchung der Rechtsnatur des Spendungsgeschäfts gehen. Ausgangspunkt hierfür sind die Willenserklärungen der Beteiligten. Diese verfolgen ohne Zweifel den in dem Aufruf angegebenen Zweck. Die Spender wollen durch die Hingabe bezw. das Versprechen ihrer Beiträge aber nicht nur eine moralische,

---

[1]) Vgl. Planck, Komm. Anm. 1 zu § 706.

[2]) Vgl. Enneccerus-Lehmann § 172, II, 3 S. 502.

[3]) so u. a. auch Kleemann S. 70 ff; Fischbach S. 138 ff; König S. 14; Göcking S. 8; Wronker S. 42 (h. M.). Ihering S. 21 ff und im Anschluß an ihn Krückmann Komm. S. 94 ff halten das Sammelkomitee in der Regel für nichts anderes als eine Kollektivbezeichnung für eine Mehrheit von selbständig handelnden Personen, die rechtlich untereinander gar nicht gebunden seien. Nach Hölder (Personen S. 320 ff) bilden die Sammler eine Amtsgemeinschaft. Dies hängt mit seiner eigenartigen Auffassung von der Rechtslage des Sammelvermögens zusammen (vgl. darüber unten S. 58 f.).

[4]) Es besteht keine Veranlassung, im Falle der Zeichnung anderer Auffassung zu sein. Auch hier muß die Ablehnungsmöglichkeit der Sammler ebenso gewahrt bleiben.

sondern auch eine rechtliche Verpflichtung der Sammler begründen, die Spenden dem Sammelzweck auch wirklich zuzuführen; die Sammler übernehmen andererseits die Spenden mit dieser Verpflichtung.

Was aber die rechtliche Grundlage dieses Vorganges bildet, darüber machen sich die Parteien keine Gedanken. Ihr rechtsgeschäftlicher Wille kommt deutlich in ihren Handlungen und Erklärungen zum Ausdruck, es fehlt nur an einer bestimmten rechtlichen Gestaltung dieser Grundlage. Es ist daher unsere Aufgabe, diejenigen Rechtsnormen aufzusuchen, die den tatsächlichen Vorgängen beim Spendungsgeschäft rechtlich am besten entsprechen.[1])

---

[1]) Vgl. Göcking S. 9 f.

Zweiter Teil.

Die rechtliche Natur des Spendungsgeschäfts.

I. Das Spendungsgeschäft als Handspende (Beitragsleistung) unter Lebenden.

Von den drei angegebenen Formen der Spende ist die der Handspende bei weitem die häufigste und wichtigste. Daher sollen auch hier zunächst die auf diese Form bezüglichen Theorien behandelt werden. Dabei haben wir an dem einheitlichen Typ der Handspende festzuhalten, wie er sich aus der gleichmäßigen rechtlichen Struktur der öffentlichen Sammlungen ergibt, die wir eingangs gekennzeichnet haben.

§ 7. Das Spendungsgeschäft ein einseitiges Rechtsgeschäft.

Die Ansicht, daß das Spendungsgeschäft ein einseitiges Rechtsgeschäft sei, haben für das gemeine Recht Brinz [1]), Bekker [2]) und Dernburg [3]) vertreten. Die Hingabe der Spende sei Zuwendung nebst Zwecksatzung zugunsten der Bedachten oder des Zwecks. Das Sammelvermögen gehöre zwar weder den Spendern noch den Sammlern noch den Bedachten; doch sei es durch den Zweck gebunden, also selbst Rechtssubjekt und analog den Stiftungen zu behandeln. Nach dem Recht des BGB. ist diese Theorie allein von Dernburg [4]) aufrechterhalten worden, doch soll eine staatliche Genehmigung, wie sie § 80 BGB. für die Stiftung vorschreibt, im Falle des SU. nicht erforderlich sein.

Diese Auffassung läßt sich aus tatsächlichen wie rechtlichen Gründen nicht halten. Zunächst passen die umständlichen und strengen Formen des Stiftungsgeschäfts ganz und gar nicht auf das SU. Schon der Gründungshergang ist in beiden Fällen ganz verschieden. Bei der Stiftung gibt es regelmäßig nur einen Stifter, während beim SU. die Zahl der Mitwirkenden eine möglichst große sein soll. [5]) Während ferner bei der Stiftung der oder ausnahmsweise auch mehrere Stifter die staatliche Genehmigung nachsuchen und Zweck, Umfang und Verwaltungspersonen festlegen, kurz allein maßgebend sind, sind bei den SU. umgekehrt der oder die Sammler die Seele des Unternehmens.

---

[1]) Pandekten Bd. III § 440.

[2]) Pandekten Bd. II S. 283.

[3]) Dernburg, Pandekten Bd. I § 62 Anm. 8; ablehnend schon für das gemeine Recht Puchta S. 474; Regelsberger, Streifzüge S. 30; Isay S. 444 ff.

[4]) Dernburg, Lehrbuch d. B. R. Bd. I S. 289.

[5]) Vgl. die scharf gewählte Gegenüberstellung Isays (S. 444), die Stiftung sei der Privatakt eines Einzelnen, während das SU. ein Werk der Gesamtheit oder im Gegensatz zum Privatakt ein Volksakt sei.

Sie haben den Rahmen des ganzen Unternehmens bereits festgelegt, so daß der bei der Stiftung des BGB. maßgebende Wille der Stifter völlig hinter denjenigen der Stiftungsorgane zurücktreten würde. Die Sammler sind schon vor der „Stiftung" vorhanden und notwendige, nicht erst durch die Spender eingesetzte Verwaltungspersonen. Der „Vorstand" der Stiftung würde also als solcher schon existieren, bevor die Stiftung selbst durch das Stiftungsgeschäft (die Zuwendung der Beiträge) überhaupt zur Entstehung gekommen wäre. Außerdem erfolgt die Gründung einer Stiftung zu dauernden Zwecken, während der eigentliche Zweck bei SU. nur ein vorübergehender ist.[1]) Nur im ersteren Falle rechtfertigt sich auch die erwähnte staatliche Genehmigung (§ 80 BGB.), wie der Vertreter der hier erörterten Theorie selbst erkennt. Gerade auf sie wird man aber beim SU. nicht verzichten können, wenn man wirklich Stiftung und Sammelvermögen in eine Linie stellen will. Hier zeigt sich also ein weiterer tiefgehender Unterschied zwischen Stiftung und SU.: bei der Stiftung hat die staatliche Genehmigung ihren berechtigten Grund in den wirtschaftspolitischen Erwägungen, daß die Festlegung von für den Volkswohlstand vielfach unfruchtbaren Kapitalien (sogen. Vermögen der Toten Hand) vom Staate kontrolliert und reguliert werden kann; bei den SU. scheidet ein solcher Gesichtspunkt aber schon wegen ihrer nur vorübergehenden Existenz völlig aus. Wollte man trotzdem für die SU. die umständliche staatliche Genehmigung einführen, so würde das für die meisten den Todesstoß bedeuten.[2]) Auch die in § 81 BGB. für das einzelne Stiftungsgeschäft verlangte Schriftform würde nur äußerst lähmend auf die Sammelgeschäfte einwirken. Sie ist in Wirklichkeit durchaus nicht üblich; selbst bei der Zeichnung wird — wie oben dargelegt — diese Form nicht regelmäßig gewahrt. — Weiterhin ist das Stiftungsgeschäft widerruflich, während im Gegensatz hierzu gerade die Unwiderruflichkeit eine wesentliche Eigenschaft des zwischen Spender und Sammler geschlossenen Spendungsgeschäftes bildet. Schließlich ist die Organisation bei Stiftung und SU. eine ganz verschiedene, und ebenso zeigt sich ein wesentlicher Unterschied in der rechtlichen Stellung der Stiftungsorgane und der Sammler bei den Sammelunternehmen. Der Vorstand der Stiftung handelt als gesetzlicher Vertreter, der Sammler dagegen handelt im eigenen Namen. — Fällt bei der Stiftung der satzungsgemäße Vorstand weg, so hat die Neubestellung eines solchen zu erfolgen; beim SU. dagegen tritt in solchem Falle eine Pflegschaft gemäß § 1914 BGB. ein. Diese Gesetzesvorschrift wäre bei Anwendung der Theorie Dernburgs ganz überflüssig.

Aus all diesen Gründen ist eine analoge Anwendung der Vorschriften des BGB. über Stiftungen (§§ 80 ff) auf die Rechtsverhältnisse der Sammlungen abzulehnen und auch allgemein abgelehnt worden.[3]) Als Grundlage der Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten

---

1) Vgl. oben S. 6.

2) s. Fischbach, Sammelvermögen S. 72 f.

3) Vgl. z. B. Hellwig, Verträge S. 239; Schultze S. 37; Kleemann S. 44; Kiepert S. 12; Fischbach, Sammelvermögen S. 70 ff; Enneccerus-Nipperdey § 110, II.

des SU. kann also nur ein zweiseitiges Rechtsgeschäft, der Spendungsvertrag, in Betracht kommen.[1]) Wir haben auch bereits hervorgehoben, daß der von den Sammlern erlassene Aufruf als eine Aufforderung, Angebote zu machen, anzusehen ist. Die daraufhin erfolgenden Spendungsangebote seitens der Spender stellen sich als rechtswirksame Vertragsangebote des § 145 BGB. dar, die durch die Entgegennahme der Spenden durch den Kassierer oder andere Bevollmächtigte im Namen des Sammlers oder eines Sammlerkomitees (Sammlergesellschaft) angenommen werden. (§ 151 BGB.)

Bereits eine große Anzahl von Vertragsverhältnissen — einseitige, unvollkommen zweiseitige, gegenseitige, fiduziarische — sind in der Literatur in Erwägung gezogen worden.

§ 8. Das Spendungsgeschäft ein einseitiger Vertrag.

I. Der Gedanke, in dem Spendungsgeschäft eine reine Schenkung zu erblicken, liegt auf den ersten Blick sehr nahe; denn Art und Weise des Zustandekommens der Spende deuten auf eine schenkweise Zuwendung hin. Der Spender scheidet aus seinem Vermögen einen Gegenstand aus, der in das Vermögen eines anderen gelangt, ohne daß dieser eine Gegenleistung erbringt. Hier taucht sogleich die Frage auf, zwischen wem eine Schenkung anzunehmen wäre, ob eine Schenkung der Spender an die Sammler oder der Spender an die Bedachten.

1. Was zunächst das Verhältnis von Spender und Sammler betrifft, so kann hier von einer Schenkung nicht die Rede sein. Daß die Spende die Betätigung einer Freigiebigkeit seitens des Spenders enthält, steht allerdings außer Zweifel.[2]) Darum ist sie aber noch nicht eine eigentliche Schenkung, ein Schenkungsvertrag i. S. der §§ 516 ff BGB. Eine Schenkung erfordert vielmehr eine „endgültige materielle nicht nur formale“ Bereicherung des Beschenkten.[3]) Eine derartige Bereicherung der Sammler kommt aber nicht in Frage, da sich die Spenden in ihrer Hand in einer ihrem Zwecke nach vorübergehenden Rechtslage befinden. Das Fehlen dieser endgültigen materiellen Bereicherung ist entscheidend, nicht das Fehlen der Bereicherungsabsicht, das von den meisten Schriftstellern in den Vordergrund gestellt wird.[4]) § 516 BGB. erfordert gar keine Bereicherungsabsicht, sondern neben der endgültigen materiellen Bereicherung nur die Einigung über die Unentgeltlichkeit der Zuwendung. Die Sammler widmen ihre Zeit und Arbeitskraft dem SU., um dadurch einen ihren materiellen Interessen fremden Zweck zu erreichen. Sollte dabei, was selten vorkommen wird, den Sammlern oder einigen von ihnen ein Honorar aus dem Sammelvermögen zugebilligt werden, so würde dies ein Entgelt für ihre Mühewaltung aber kein Geschenk sein.

---

[1]) Dies wird heute kaum noch bestritten werden.

[2]) Vgl. Kleemann S. 46.

[3]) RG 62 S. 390, auch Prot. Bd. II S. 4.

[4]) Vgl. z. B. Kleemann S. 46; Fischbach, Sammelvermögen S. 23.

2. Auch die Annahme einer Schenkung des Spenders an die Bedachten [1]) erweist sich als unzutreffend. Zunächst gibt es — wie wir bereits gesehen haben — viele Fälle, in denen ein Bedachter, der bereichert werden könnte, gar nicht vorhanden ist. Die Annahme vermag ferner den rechtlichen Zwischenzustand zwischen Hingabe der Spende an den Sammler und Abführung an den Bedachten nicht hinreichend zu erklären. Vor allem ist nicht zu ersehen, worin die nach den Vorschriften des BGB. erforderliche Annahme der angeblichen Schenkungsofferte des Spenders gefunden werden soll. Die Auffassung, daß die Sammler als Vertreter der Bedachten das Schenkungsangebot annehmen, scheitert, abgesehen von den Fällen, in denen gar kein Bedachter vorhanden ist, an dem Umstand, daß die angeblich Vertretenen meist unbestimmt sind und keine Kenntnis von dem Unternehmen haben, namentlich aber an der Tatsache, daß der Sammler die Spende im eigenen und nicht im fremden Namen entgegennimmt.[2]) Ein Vertreterverhältnis wäre nur denkbar, wenn ein bestimmter Bedachter vorhanden ist.[3]) Auch als auftraglose Geschäftsführer der Bedachten können die Sammler nicht gelten. Denn die praktischen Folgerungen einer solchen (§§ 681 ff BGB.) — klagbarer Anspruch des Bedachten gegen den Sammler auf Herausgabe der Spenden, andererseits Pflicht des Bedachten, dem Sammler die Aufwendungen zu vergüten, Pflicht des Sammlers zu Anzeigen, Rechnungslegung gegenüber den Bedachten (!) — sind mit den rechtlichen und tatsächlichen Verhältnissen nicht zu vereinigen.[4])

Wer sollte im übrigen beschenkt sein? Eine Gesamtheit der Bedachten gibt es rechtlich nicht. Der einzelne Bedachte anteilmäßig? — Das würde zu merkwürdigen Rechenexempeln führen.[5]) Weitere Schwierigkeiten ergeben sich aus dem Widerrufsrecht des Schenkers u. a. (Vergl. §§ 519 ff BGB.)

II. Einen Ausweg aus diesen Schwierigkeiten scheint die Annahme einer Schenkung unter einer Auflage zu bieten.[6]) Aber auch sie muß für unser Institut verworfen werden. Der Hauptzweck einer Schenkung unter einer Auflage ist Schenkung. Diese bestimmt den Charakter des Geschäfts; die Auflage ist nur Nebenzweck, dessen Verwirklichung nicht ein von dem Hauptgeschäft abhängiges, sondern ein selbständiges Rechtsgeschäft neben der Schenkung bildet. Bei den SV. dagegen ist der Hauptzweck die Zuführung des Sammelvermögens an

[1]) so Bekker Bd. I S. 283; s. auch Strantz, DJZ 08 Sp. 1017.

[2]) Vgl. Fischbach, Sammelvermögen S. 24 u. 33 f; Kleemann S. 45.

[3]) so nimmt in der Tat Regelsberger, Pand. § 87 S. 343, Streifzüge S. 28 f. in solchem Falle eine Schenkung an.

[4]) Vgl. Fischbach, Sammelvermögen S. 24 Anm. 1.

[5]) Vgl. die Beispiele bei Isay S. 413. — Inwieweit die Vorschriften über die Schenkung auf das Verhältnis zwischen Sammler und Bedachten angewendet werden können, ist in § 22 dargelegt.

[6]) Vgl. darüber Geigel S. 105 ff; Fischbach, Sammelvermögen S. 26; Kleemann S. 46 f; Kiepert S. 14 f.

die Bedachten bezw. die Verwirklichung des Sammelzweckes. Die Uebergabe an die Sammler ist nur Mittel zum Zweck. Wird die Erreichung dieses Zwecks objektiv unmöglich, so sind die Sammler noch keineswegs befreit. Sie können nicht etwa die erhaltenen Spenden für sich behalten, wie dies doch bei der Schenkung möglich wäre. Im übrigen lassen sich die meisten Gründe, die gegen die Annahme einer reinen Schenkung sprechen, auch hier anführen. — Um die Annahme zu rechtfertigen, daß die Sammler die unter einer Auflage Beschenkten seien, müßte ihr Vermögen durch die Freigebigkeit der Spender wenigstens vorübergehend einen Vorteil haben. Aber auch das ist nicht der Fall. Wenn auch in manchen Fällen ein geringer Teil des Sammelvermögens zur Bestreitung der Verwaltungskosten, in den seltensten Fällen auch zur Auszahlung eines Honorars an die Sammler ausscheiden wird, so haben diese doch im wesentlichen alles, was sie erhalten, ausschließlich für den programmäßigen Zweck zu verwenden. Abzüge zu ihren persönlichen Gunsten sind ausgeschlossen. Man hat dennoch behauptet, der Sammler habe trotz der Verpflichtung, das Empfangene ohne Abzug zweckgemäß zu verwenden, einen Vorteil, weil er in der Zwischenzeit den Genuß der Spende habe.[1]) Diese Auffassung steht aber im Widerspruch zu den Tatsachen. Bei Naturalspenden ist es so gut wie ausgeschlossen, daß der Sammler sie in seinem Interesse verwendet, und bei Geld wird er niemals auch nur die Zinsen aus dem Sammelvermögen für sich verwenden dürfen.[2]) Sollten die Sammler das gesammelte Geld in der Zwischenzeit irgendwie in ihrem Interesse, z. B. zu Spekulationen verwenden, so würde dies einmal das Vertrauen der Spender aufs schwerste erschüttern, andererseits aber u. a. strafrechtliche Verfolgung nach sich ziehen.[3]) Daher werden die gesammelten Gelder auch meist auf ein besonderes Bankkonto geleitet. Weiterhin könnten die Vorschriften des § 526 BGB., wonach der Beschenkte, wenn das Geschenk infolge eines rechtlichen oder sachlichen Mangels nicht hinreichend erscheint, die Vollziehung der Auflage verweigern, und falls er in Unkenntnis dieser Unzulänglichkeit Mehraufwendungen gemacht hat, deren Rückgabe von dem Geschenkgeber verlangen kann, nicht auf das Spendungsgeschäft angewendet werden. Schließlich würde bei der Annahme einer Schenkung unter Auflage für die endgültigen Empfänger der Gaben, die Bedachten, nach den §§ 527, 330 Satz 2, 335 BGB. — wenigstens im Zweifel — ein Rechtsanspruch auf die Spenden geschaffen werden, der ihnen tatsächlich nicht zusteht, wie noch in anderem Zusammenhang darzulegen sein wird.[4]) Nach alledem stellt das Spendungsgeschäft keine reine Schenkung, auch keine Schenkung unter einer Auflage im Sinne des BGB. dar. Im Gegensatz hierzu kann eine Schenkung unter Auflage oder auch eine reine Schenkung sehr wohl

---

[1]) Isay S. 422.

[2]) Vgl. Puchta S. 475 Abs. 3; Kleemann S. 47; Fischbach, Sammelvermögen S. 27.

[3]) Vgl. den VI. Teil dieser Abhandlung.

[4]) s. u. S. 30 f; vgl. auch Kleemann S. 45, 52 f. und die Ausführungen in § 21 dieser Abhandlung (unten S. 77 ff.).

bei denjenigen Unternehmen vorliegen, die wir in § 3 Gruppe 3 (oben S. 8) als nicht unter den Begriff der eigentlichen SU. fallend, ausgeschieden haben, wenn nämlich lediglich für die Zwecke des Sammlers oder der von ihm vertretenen Korporation gesammelt wird. Der Unterschied wird an folgenden Beispielen klar: Eine Kirchengemeinde sammelt einmal öffentlich mit der Ankündigung, daß das gesammelte Geld dem Stift Luisenkrankenhaus zugewendet werde, ein andermal mit der Ankündigung, das Geld solle für die Anschaffung einer neuen Kirchenglocke verwendet werden. — Im ersten Falle handelt es sich um eine öffentliche Sammlung im Rahmen dieser Arbeit, im letzteren Falle ist die Hingabe des betreffenden Beitrags Schenkung unter Auflage. Das Gesammelte geht unbeschränkt in das Vermögen der Kirchengemeinde über und wird nach Bedarf verausgabt. Dadurch werden ihr notwendige Ausgaben ersetzt, sie ist also im wahren Sinne beschenkt. Die Spender bezw. der Staat können dafür verlangen, daß die Glocke auch tatsächlich angeschafft wird. (§ 525 BGB.) — Sammelt die betr. Kirchengemeinde endlich lediglich für ihre Zwecke, ohne eine bestimmte Verwendung anzugeben (Glocke), so liegt eine reine Schenkung vor. Die betr. Sammler sind lediglich Stellvertreter des „Bedachten", d. h. der Kirchengemeinde, und durch ihre Vermittlung kommt ein direkter Schenkungsvertrag zwischen Spender und Kirchengemeinde zustande. In diesem letztgenannten und in ähnlichen Fällen handelt es sich also nicht um eigentliche SU. Von einer vorübergehenden Vereinigung der Spenden in der Hand eines selbständigen kraft eigenen Rechts handelnden Sammlers und einer späteren Ueberführung an die Bedachten oder den Sammelzweck kann hier nicht die Rede sein, da hier der „Sammler" in jedem einzelnen Falle das Eigentum an der Spende unmittelbar für die von ihm vertretene Kirchengemeinde erwirbt. Doch enthält der Vorgang, wie erwähnt, eine Betätigung der Freigebigkeit. Die praktischen Folgerungen hieraus werden ebenfalls an anderer Stelle noch erörtert werden.

§ 9. Das Spendungsgeschäft ein unvollkommen zweiseitiger Vertrag.

I. Man hat die richtige Konstruktion ferner unter den unvollkommen zweiseitigen Verträgen gesucht.

1. Die Annahme eines Verwahrungsvertrages zwischen jedem einzelnen Spender und den Sammlern widerlegt sich aber schon dadurch, daß die Verpflichtung eines Verwahrers von vornherein auch auf spätere Rückgabe der Sache geht. Von einer derartigen Rückgabepflicht, wie sie beim Verwahrungsvertrag besteht, kann bei keinem SU. die Rede sein.[1]) Die Spender wollen ihre Spenden normalerweise gar nicht wieder zurückerhalten, da dadurch ja der von ihnen gewollte Sammelzweck vereitelt würde.

2. Die Mängel, mit denen die Verwahrungstheorie infolge der Rückgabeverpflichtung verbunden ist, werden scheinbar bei einer Unter-

[1]) so z. B. Kleemann S. 47 f; Kiepert S. 17; König S. 20; Fischbach S. 28; Luther S. 12.

art der Verwahrung, der im BGB. nicht besonders geregelten Sequestration, behoben. Diese hält Baum[1]) für die geeignete Konstruktion. Die dem Sequester übergebenen Sachen sind der Verfügung der Hinterleger eine Zeitlang entzogen und werden nach Eintritt der Entscheidung herausgegeben, jedoch nicht notwendig an Personen, die mithinterlegt haben, sondern möglicherweise auch an Dritte. Die Spender hätten demnach die Rolle der Hinterleger, die Sammler die der Sequester, die das Geld dann nach der Auswahl der Bedachten bezw. der Hersteller des geplanten Werkes an diese auszahlen müßten.

Keineswegs braucht die Sequestration immer zwangsweise zu erfolgen, sie kann auch freiwillig durch die Beteiligten geschehen. Es steht auch nichts im Wege, daß jede der beteiligten Personen eine Sache hinterlegt. Aber während der Sequester das ihm übergebene Vermögen nur zu verwahren und in ganz bestimmten Fällen herauszugeben hat, erhält der Sammler, auch ohne daß ihm noch ein besonderer Auftrag erteilt würde, das Sammelvermögen zur ausschließlichen selbständigen Verwaltung und Verwendung zu dem bestimmten Zweck. Sein Handeln und seine Entscheidungen über das Sammelvermögen sind lediglich durch diesen Sammelzweck bestimmt und begrenzt; er ist kraft seiner selbständigen Verfügungsgewalt befugt, für das ihm anvertraute Geld andere Gegenstände zu beschaffen, z. B. Kleider und Nahrungsmittel für Ueberschwemmte oder Abgebrannte usw. Der Sequester dagegen hat die hinterlegten Gegenstände so, wie er sie empfangen hat, unversehrt herauszugeben. Diese engen Grenzen der Tätigkeit eines Sequesters lassen sich also mit der Handlungsfreiheit der Sammler nicht vergleichen. Weiterhin nehmen bei der Sequestration die Hinterleger zueinander eine ganze andere Stellung ein als die Spender beim SU. Die Interessen der ersteren stehen einander gegenüber, beim SU. dagegen verfolgen die Spender stets die gleichen Interessen. Auch diese Verwahrungsart ist daher auf die Sammlung nicht anwendbar.[2])

II. Puchta[3]), Ihering[4]) u. a. wollen in dem zwischen Spender und Sammler entstehenden Rechtsverhältnis einen Auftrag, gemeinrechtlich ein mandatum, erblicken. Doch müssen in Erkenntnis der Mängel dieser Konstruktion schon die Vertreter dieser Theorie derartig umfassende Aenderungen an dem Auftragsverhältnis vornehmen, daß schließlich ein Gebilde übrig bleibt, welches man nicht mehr als „Auftrag“ bezeichnen kann.[5]) So ist z. B. der von Puchta[6]) als eine der

---

[1]) Baum S. 29 f.

[2]) Vgl. Kleemann S. 48; Fischbach S. 30; König S. 20 f; Kiepert S. 17 f.

[3]) Puchta S. 476 ff.

[4]) Ihering S. 23 und S. 104 f; so auch Schlichtherle S. 55 ff und Stolzberg S. 24 ff.

[5]) Vgl. im einzelnen Isay S. 425; Kleemann S. 49 f; Kiepert S. 18 f; Krückmann, Kommissionen S. 112; Fischbach S. 31 f. — Gegen die Mandatstheorie auch die Entscheidung des OLG Karlsruhe vom 5. 1. 1905 in Puchelts Zeitschr. Bd. 37 S. 488 ff.

[6]) Puchta S. 476 f.

„Modifikationen, welche sich aus der Eigentümlichkeit des Geschäfts notwendig ergeben müssen", angenommene Verzicht auf den Widerruf des Auftrags zwar für die Fälle der SU. sehr zweckmäßig, aber nach dem BGB. nichtig. Denn ein solcher Verzicht läßt sich wie schon nach gemeinem so auch nach dem geltenden Recht nicht mit dem Wesen des Auftragsvertrags vereinigen.[1]) Das BGB. enthält hierüber zwar keine ausdrückliche Vorschrift; aber das beruht darauf, daß der im Entwurf I § 597 Abs. 2 enthaltene Satz: „Auf die Widerruflichkeit kann nicht verzichtet werden", von der zweiten Kommission als selbstverständlich gestrichen wurde.[2]) Beim Auftragsvertrag i. S. der §§ 662 ff BGB. ist der Auftraggeber der alleinige Herr des Geschäfts. (Vergl. insbes. die §§ 665, 666 BGB.) Dies trifft auf die Spender beim SU. nicht zu. Der Sammler hat nicht wie ein Beauftragter den Weisungen der Spender zu folgen. Seine Aufgaben verlangen eine viel selbständigere Stellung.[3]) Demnach entfällt auch die Konstruktion des Spendungsgeschäfts als Auftragsvertrag als mit dem Zweck der Veranstaltung unvereinbar.

Es sind daher weiterhin die Ansichten zu prüfen, die das Spendungsgeschäft als einen gegenseitigen Vertrag auffassen. Dieser kann sich wiederum darstellen als ein Vertrag zwischen den Spendern einerseits und den Sammlern andererseits (§ 10) oder als ein Vertrag zwischen sämtlichen Spendern untereinander. (§ 11.)

§ 10. Das Spendungsgeschäft ein gegenseitiger Vertrag zwischen Spender und Sammler.

I. Für das gemeine Recht hatte Krückmann[4]) das Spendungsgeschäft als einen unbenannten Realkontrakt zwischen Spender und Sammler nach dem Schema do ut facias konstruiert. Im Anschluß hieran versuchte Kleemann[5]) den Nachweis zu erbringen, daß auch nach dem Recht des BGB. ein unbenannter Realvertrag vorliege, der sich als ein gegenseitiger Vertrag darstelle.[6]) Die Dienstleistung des Sammlers stehe der Beitragsleistung des Spenders als

---

[1]) Vgl. Planck, Bd. II § 671 Anm. 2; Oertmann, § 671 Anm. 1 a; Fischer-Henle § 671 Anm. 3, 4.

[2]) s. Prot. Bd. II S. 370.

[3]) Vgl. das von Kiepert S. 20 erörterte Beispiel, das den Unterschied praktisch veranschaulicht.

[4]) Kommissionen a. a. O.; vgl. dagegen dessen später mehrfach geänderte Ansicht in Arch. f. Ziv. Praxis Bd. 103 S. 300 f. (Grundsätzliche Zustimmung zu der unten S. 60 f. erörterten Theorie Fischbachs), Bd. 108 S. 384 f. (Sammelvermögen subjektlos; Rechtsbesitz der Sammler zu treuen Händen) und in Deutsche Lit. Ztg. 1909 Sp. 243 (grundsätzliche Zustimmung zur Treuhandtheorie).

[5]) Kleemann S. 55 ff; vgl. auch Ihering, Gutachten S. 105; Regelsberger, Iher. Jb. Bd. 36 S. 471; Auerbach S. 11 ff; Schulte-Hermann S. 41 ff.

[6]) Vgl. die Definition Windscheids Bd. II § 448 Anm. 5: „Wer etwas nimmt, was ihm unter der erkennbar hervortretenden Voraussetzung einer seinerseits vorzunehmenden Handlung gegeben wird, verspricht im Nehmen die Vornahme dieser Handlung, er bringt einen (unbenannten) Realvertrag zustande."

Gegenleistung gegenüber; da beide Leistungen uneigennützig seien, bilde die Leistung des Sammlers als Gegenleistung ein vollständiges Aequivalent für die Beitragsleistungen der Spender.[1]) Es ist allerdings allgemein anerkannt, daß die im Recht der Schuldverhältnisse des BGB. aufgeführten Verträge nicht erschöpfend aufgezählt sind, daß es vielmehr dem Grundsatz der Vertragsfreiheit entspricht, wenn die Parteien Verträge vereinbaren, die von den im Gesetz aufgeführten Typen abweichen, also auch z. B. einen unbenannten Realvertrag, der sich als gegenseitiger Vertrag darstellen soll. (Vergl. § 305 BGB.) Bereits für das gemeine Recht haben aber Puchta[2]) und Isay[3]) gegen die Annahme eines unbenannten Realvertrags mit Recht den Einwand erhoben, daß sich das dare zum facere hier nicht wie Leistung und Gegenleistung verhalte.[4]) Auch nach dem Recht des BGB. müssen sich, wie gesagt, bei einem gegenseitigen Vertrage die Verpflichtungen in der Weise gegenüberstehen, daß jede das Aequivalent der anderen bildet.[5]) Diese Gegenseitigkeit liegt aber beim Spendungsgeschäft nicht vor.[6]) Es genügt zur Annahme eines gegenseitigen Vertrages nicht allein, daß beide Parteien Verpflichtungen übernommen haben; es ist vielmehr regelmäßig erforderlich, daß jede Leistung einen Ausgleich für die Gegenleistung bilden soll.[7]) Beim SU. geben die Spender aber ihre Gaben nicht, um dafür eine Gegenleistung, wenn diese auch nur in Diensten besteht, zu erhalten, sondern sie geben, um die Erreichung des Sammelzwecks zu ermöglichen. Keiner will hier etwas vom anderen als Entgelt dafür, daß er etwas tut; die Parteien handeln überhaupt nicht in bezug aufeinander, sondern streben einem außerhalb ihrer Vermögensinteressen liegenden Ziele zu. Es ist allerdings zuzugeben, daß es zur Annahme eines gegenseitigen Vertrages nicht notwendiges Erfordernis ist, daß die Leistungen im Interesse der Vertragschließenden liegen, sondern daß sie unter Umständen auch im Interesse eines Dritten oder im Hinblick auf einen gemeinsamen Zweck geleistet werden können.[8]) Immer muß aber eine g e g e n s e i t i g e Verpflichtung vorliegen. Wollte man dies selbst für das Spendungsgeschäft annehmen, so lassen sich doch die von Kleemann und Kiepert aus diesem abgeleiteten Ansprüche nicht als Ansprüche aus einem gegenseitigen Vertrag

---

[1]) ebenso Kiepert S. 34.

[2]) Puchta S. 476.

[3]) Isay S. 423, 448.

[4]) Vgl. auch Regelsberger, Streifzüge S. 72.

[5]) Enneccerus Bd. II § 32 S. 109 ff; Planck Bd. II, 1 vor § 320 S. 355; Oertmann Bd. II, 1 Vorbem. 2 zu § 320 ff. S. 261.

[6]) so schon Puchta S. 476; ferner König S. 28 f; Luther S. 36 f; Boethke in Gruch. Bd. 48 S. 154 f; Fischbach S. 41 f.

[7]) so regelmäßig bei den gegenseitigen Verträgen: die eine Partei will die Ware, die andere den Kaufpreis; die eine den Gebrauch der Sache während der Mietzeit, die andere den Mietzins; die eine die Dienste oder das Werk, die andere die Vergütung.

[8]) so Kleemann S. 56; vgl. auch § 705 BGB. für die Gesellschaft, die von der h. L. mit Recht als gegenseitiger Vertrag aufgefaßt wird.

rechtfertigen, wie König[1]) überzeugend nachweist. Ferner wäre doch in solchem Falle weniger die Analogie eines unbenannten Realvertrags als vielmehr die — bereits abgelehnte — eines Vertrags zugunsten Dritter am Platze.[2])

Im übrigen besagt die erörterte Theorie lediglich, daß wir es mit keinem der gewöhnlichen Vertragstypen zu tun haben, sie gibt aber keinen Aufschluß darüber, welchen Inhalt der Vertrag nun wirklich hat. Sie läßt vor allem die Frage offen, wie sich die dinglichen Rechtsverhältnisse an den Spenden gestalten. Nach alledem ist auch die Theorie des unbenannten (gegenseitigen) Realvertrags für das SU. abzulehnen.

II. Kiepert[3]), welcher der hier abgelehnten Konstruktion im wesentlichen folgt, sucht jedoch eine „Unvollständigkeit" zu beseitigen, indem er den Bedachten oder Empfänger des Sammelvermögens in die Konstruktion einbezieht. Der Spendungsvertrag stelle sich notwendig dar als ein dreiseitiges Verhältnis zwischen Sammler, Spender und Empfänger, als ein gegenseitiger Vertrag auf Leistung an Dritte. Diese Ansicht ist zwar in der Literatur schon häufiger in Erwägung gezogen, aber fast durchweg abgelehnt worden.[4]) Sie geht von der unzutreffenden Voraussetzung aus, daß bei jedem Sammelunternehmen ein Bedachter vorhanden sei, und kommt so zu der merkwürdigen Folgerung, daß z. B. bei einem SU. zur Errichtung eines Gefallenendenkmals die Stadt oder gar der ausführende Künstler als Bedachte des SU., d. h. also als Dritte des Vertrags zugunsten Dritter anzusehen seien, da ja die Stadt Eigentümerin des auf ihrem Gebiet stehenden Denkmals werde bezw. der ausführende Künstler aus dem Sammelvermögen Bezahlung erhalte. Als ob nicht die Uebergabe des Denkmals an die Stadt lediglich Mittel zum Zweck, nämlich zur Ehrung der Gefallenen wäre! (Vergl. oben S. 9). Wir sind dieser Behauptung bereits an anderer Stelle entgegengetreten und haben dort dargetan, daß bei vielen SU. ein Bedachter gar nicht vorhanden, bei anderen wiederum die Bedachten ganz unbestimmt sind. Ohne einen bestimmten Dritten läßt sich aber ein Vertrag zugunsten Dritter gar nicht denken. Wenn sich daher die Vertreter dieser Lehre in den Fällen des Zwecksammelunternehmens (im Gegensatz zu den Personen-SU.) damit behelfen, daß sie dem „Dritten" kein selbständiges Forderungsrecht zuerkennen wollen,[5]) so geben sie damit selbst ein Gefühl des Widerspruchs zu erkennen. Hellwig[6]) beschränkte daher die Anwendung dieser Konstruktion von vornherein auf private Sammlungen. Nur wenn eine Zuwendung unter Zwecksatzung zugunsten eines bestimmten Dritten vorliege, so sei dieser im Zweifel berechtigt, die

---

[1]) König a. a. O. S. 28 ff.

[2]) Vgl. Fischbach, Sammelvermögen S. 41.

[3]) Kiepert S. 29 f, 32 ff; ebenso z. B. Teigler S. 42 ff.

[4]) Vgl. Puchta S. 474 f; Isay S. 411; Krückmann, Kommissionen S. 85 f; Kleemann S. 50 ff; König S. 31 f; Fischbach, Sammelvermögen S. 34—39.

[5]) so Kiepert S. 39.

[6]) Hellwig, der Begründer dieser Ansicht (vgl. Verträge S. 238 ff, Anspruch S. 297 ff).

Leistung zu verlangen. Bei den öffentlichen Sammlungen zu bestimmten Zwecken, zu deren Erreichung es noch besonderer Maßnahmen bedürfe, sei dies ausgeschlossen, bevor mit dem Dritten kontrahiert worden sei. Hier läßt Hellwig Gesellschaftsrecht gelten, eine Ansicht, die noch zu erörtern sein wird, wenn wir die Theorien untersuchen, die ein Vertragsverhältnis zwischen den Spendern untereinander annehmen.

Die Hellwigsche Unterscheidung versagt aber selbst in ihrer Beschränkung auf private Sammlungen. Es wird z. B. unter den ehemaligen Schülern einer Lehranstalt zur Ausstattung der neuerbauten Turnhalle gesammelt. Da diese Sammlung zweifellos als private anzusehen ist,[1]) so kann nach Hellwig jedenfalls Gesellschaftsrecht nicht zur Anwendung kommen. Aber die auch analoge Anwendung der Bestimmungen über Verträge zugunsten Dritter ist ausgeschlossen, da unmöglich eine Zwecksatzung zugunsten eines bestimmten Dritten vorliegt. M. a. W.: alle die Fälle privater Sammlungen, die nicht zugunsten bestimmter dritter Personen sondern zu einem „bestimmten Zwecke" veranstaltet werden, „zu dessen Erreichung es noch besonderer Maßnahmen bedarf", können keiner der beiden von Hellwig unterschiedenen Kategorien zugeteilt werden und bleiben ungeklärt. Private Sammlungen der letzten Art sind aber bei weitem die häufigsten. Andererseits muß es auch ungerechtfertigt erscheinen, daß bei den privaten Sammlungen zugunsten eines bestimmten Dritten die Spender in keinerlei rechtlicher Verbindung stehen, während sie gerade bei den großen öffentlichen Sammlungen die rechtlich so enge Vereinigung einer Rechtsgemeinschaft zur gesamten Hand bilden sollen.[2])

Ferner kann dem Bedachten, auch wenn es sich um Sammlungen zugunsten eines bestimmten Dritten handelt, ohne besondere Vereinbarung nicht das ihnen von Hellwig in diesem Falle folgerichtig eingeräumte unbedingte Forderungsrecht auf das Sammelvermögen zustehen.[3]) Zwar ist gemäß § 328 Abs. 2 BGB. in Ermangelung einer besonderen Bestimmung aus den Umständen, insbesondere aus dem Zweck des zwischen Spender und Sammlern abgeschlossenen Vertrags zu entnehmen, ob der Dritte unmittelbar das Recht, die Leistung zu fordern, erwerben soll oder nicht. Aus den Umständen, insbesondere aus dem Zweck des Spendungsvertrags, kann ein solches Recht aber nicht entnommen werden. Die dem Bedachten beim SV. zugewiesene Stellung ist eine bei weitem unbedeutendere als die des Dritten bei Verträgen zugunsten Dritter. Während bei letzteren die Personen des Dritten in rechtliche Beziehungen zu den Vertragsparteien tritt, stehen bei den öffentlichen SV., allgemeiner Auffassung entsprechend, die Bedachten in jedem Falle solange in keinerlei Verhältnis zu den gesammelten Gaben, bis diese durch effektive Austeilung in ihr Eigentum übergeführt sind, es müßten denn ausdrücklich besondere Vereinbarungen getroffen sein. Die Person des Empfängers tritt beim SV.

---

[1]) Vgl. oben S. 10, 11.

[2]) hierauf wird in § 11 noch zurückzukommen sein.

[3]) Kleemann S. 52; Krückmann S. 85; Isay S. 465; a. A. u. a. Teigler S. 47.

zunächst zurück. Erst soll eine gewisse Gesamtsumme, das Sammelvermögen, zusammengebracht, dann erst mit den Bedachten in Beziehung getreten werden dadurch, daß der Sammler ihnen das Vermögen zuwendet. Eine Berufung auf die gesetzliche Vermutung des § 330 Satz 2 BGB. wäre nicht möglich, weil es sich bei den Sammlungen nicht um unentgeltliche Zuwendungen handelt, bei welchen dem Bedachten eine Leistung an einen Dritten auferlegt wird. Denn die Sammler sind keinesfalls „Bedachte", wie wir oben S. 22 f. festgestellt haben. Das Bedenken Kieperts, das ihn zur Aufstellung seiner Theorie wohl maßgebend bestimmt hat, nämlich daß der Leistungsempfänger, falls man ihn nicht in die Konstruktion des Spendungsgeschäfts einbeziehe, ohne Grund bereichert werde und so einer Bereicherungsklage gewärtig sein müsse, erledigt sich zwanglos. Der rechtliche Grund liegt in dem zwischen Sammler und Bedachten abgeschlossenen Vertrage, der mit dem zwischen Sammler und Spender abgeschlossenen Spendungsgeschäft rechtlich in keiner Beziehung steht. (S. u. S. 77 ff.). Demgemäß muß den Sammlern ein gewisser Spielraum gelassen werden, die Spenden nach ihrem subjektiven Ermessen im Sinne des Sammelzwecks unter die Bedachten verteilen zu können. Selbst wenn man aber in den genannten Fällen den Bedachten ein Forderungsrecht einräumen wollte, so bliebe dieses doch in seinem Umfange höchst unsicher und zweifelhaft. In den meisten Fällen wüßte der Dritte gar nicht, was er zu fordern hätte, man müßte ihm denn das weitere Recht auf Rechnungslegung durch den Sammler einräumen, — ein unhaltbares Ergebnis. Bei Sammlungen zugunsten einiger oder vieler wäre es ferner ungewiß, ob jeder einzelne oder nur alle zusammen fordern dürfen oder welche Quote jeder einzelne beanspruchen könne. Wollte man gar dem Bedachten ein Forderungsrecht nicht nur auf das Sammelvermögen überhaupt zubilligen, sondern einen sofortigen Anspruch auf die einzelnen Leistungen der Spender,[1]) so würde man hierdurch — wie leicht einzusehen ist — den Zweck vieler SU. stark gefährden, wenn nicht sogar vielfach völlig illusorisch machen.[2]) — Demnach werden schon unter den privaten Sammlungen bestenfalls nur sehr wenige sein, auf die die Vorschriften über Verträge zugunsten Dritter angewendet werden können.

Für die öffentlichen Sammlungen haben wir nach den vorstehen- Ausführungen diese Theorie entschieden abzulehnen.[3]) Gegen diese Konstruktion spricht im übrigen dasselbe Bedenken wie gegen die des sogen. Realvertrags. Sie erklärt uns nur, daß durch den Vertrag zwischen Spender und Sammler ein dritter Bedachter mehr oder minder berührt wird, sie gibt aber keine Erklärung darüber, ob und welche kausalen und dinglichen Rechtsverhältnisse im einzelnen zwischen Spender und Sammler, Spender und Bedachten und zwischen Sammler und Bedachten vorliegen. Dies liegt in der Eigenart des Vertrags zu-

---

[1]) so in der Tat Kiepert S. 40.

[2]) Vgl. Fischbach, Sammelvermögen S. 36.

[3]) so Hellwig selbst in Verträge S. 238 ff, Anspruch S. 297 ff; vgl. auch Fischbach S. 37 ff; Kleemann S. 52. — a. A. Kiepert S. 29 f, 32 ff.

gunsten Dritter als einer dem Allgemeinen Teil des Schuldrechts angehörenden Vertragsform begründet, welcher notwendigerweise andere Kausalverhältnisse zugrunde liegen. Zur Erläuterung sieht sich die genannte Theorie daher gezwungen, derartige andere Rechtsgebilde heranzuziehen, wie z. B. die Schenkung,[1]) die Uebereignung zu treuen Händen usw. Damit gibt sie selbst zu erkennen, daß die Rechtsfigur des Vertrags zugunsten Dritter keine hinreichende Erklärung bietet, daß sie vielmehr erst durch Hinzunahme anderer Rechtsinstitute einen wirklichen Gehalt zu gewinnen vermag. Wenn aber die Einzelheiten der Sammelgeschäfte und die rechtlichen Beziehungen der Beteiligten nur durch die Annahme einer Schenkung oder eines Treuhandgeschäfts usw. befriedigend begründet werden können, dann sind es eben diese Geschäftstypen, die den Sammlungen ihr charakteristisches Gepräge geben, nicht aber die allgemeine Theorie des Vertrages zugunsten Dritter.[2])

Damit kommen wir zu den Theorien, die in dem Spendungsgeschäft ein Vertragsverhältnis zwischen den Spendern untereinander erblicken. Es sind dies die Lehren von der Spendervereinigung in den beiden Formen: Gesellschaftsvertrag und nichtrechtsfähiger Verein. — Die Gesellschaftstheorie hat neben der im Anschluß daran zu erörternden Ansicht, die das Spendungsgeschäft als Treuhandgeschäft auffaßt, wohl die meisten Vertreter gefunden. Daher rechtfertigt sich eine eingehende Untersuchung dieser Lehre, insbesondere auch zwecks Gegenüberstellung mit der hier zu vertretenden Ansicht, daß das Spendungsgeschäft als Treuhandgeschäft aufzufassen ist.

§ 11. Das Spendungsgeschäft ein gegenseitiger Vertrag zwischen den Spendern.

I. Die Ansicht, daß sämtliche Spender eines SU. unter sich durch Vermittlung der Sammler einen Gesellschaftsvertrag abschließen, ist zuerst von Gierke[3]) vertreten und später von einer ganzen Anzahl von Schriftstellern für das BGB. aufgenommen[4]) und zum Teil weiter ausgebaut worden.[5])

---

[1]) Manche nehmen an, durch die Sammler werde ein Schenkungsvertrag zwischen Spendern und Bedachten vermittelt. Dabei wird sogar ein gleichzeitiges Handeln des Sammlers im eigenen Namen und als Vertreter der Spender angenommen; so Kiepert S. 36; vgl. dazu Fischbach S. 38, auch ob. S. 23.

[2]) s. Fischbach S. 39.

[3]) Gierke, Deutsches Privatrecht I § 80 Anm. 43 (S. 673).

[4]) so z. B. von Hellwig, Verträge S. 238 ff. (S. 240); Meisner, Komm. zu § 1914; Staudinger, Komm. zu § 1914; RGRK Anm. 1 zu § 80; auch Geigel a. a. O. S. 106; Beyer, Surrogation S. 333; Rehme a. a. O. S. 250; Herrmann S. 22 ff; Münch S. 37; Storck S. 32 ff; Thimm S. 52 f. — Crome, System Bd. I S. 270; Matthiaß, Lehrbuch § 34, II; Enneccerus-Nipperdey § 110, III S. 341 f; Planck, Bem. 5 vor § 80; Heinsheimer in DJZ 09 S. 922 ff; Zoellner a. a. O. u. a. halten diese Konstruktion „je nach den Umständen" oder „je nach der Absicht der Beteiligten" für möglich (vgl. unten § 12 S. 40 Anm. 1).

[5]) Vgl. Hellwig, Anspruch S. 297 ff; Zivilprozeßrecht I S. 306 f; und Gierke selbst in „Vereine ohne Rechtsfähigkeit."

Die Spender bilden danach ein zweckgebundenes Gesellschaftsvermögen, das im Gesamthandeigentum sämtlicher Spender steht und von den Sammlern als Geschäftsführern verwaltet wird. Das zweckbestimmte Sammelvermögen ist somit ein Gesellschaftseigentum, an dem in der durch die Grundsätze der Gesamthand bewirkten Gebundenheit nach dem Verhältnis der Beiträge Anteile sämtlicher Spender bestehen.

Aus diesem Tatbestand ergibt sich u. a. als praktische Folgerung die Beschlußgewalt einer Versammlung sämtlicher Spender, insbesondere zur Abänderung des Sammelzwecks. Die Gesamtheit hat ferner einen Anspruch auf Ausführung des Unternehmens und auf Rechnungslegung. Endlich besteht ein Klagerecht der einzelnen auf Ausscheidung und Ausantwortung ihrer Anteile bei Wegfall oder Aenderung der Zweckbestimmung.

Diese Lehre bietet unzweifelhaft einige Vorzüge, die nicht unerwähnt bleiben sollen.[1]) Zunächst bleiben die Spender mit ihren Gaben bis zur vollkommenen Erreichung des Sammelzwecks noch verknüpft, da sie ja als Gesellschafter nach den Grundsätzen der gesamten Hand an dem Sammelvermögen, d. h. dem Gesellschaftsvermögen, anteilsberechtigt sind. Sie bleiben auch in näherer Beziehung zu den Sammlern, deren Verwaltungstätigkeit als Organe der Gesellschaft sie beaufsichtigen und durch Beschlüsse beeinflussen können. Bei Wegfall des Sammelzwecks und infolge der dadurch herbeigeführten Auflösung der Gesellschaft hätte der einzelne Spender die Möglichkeit, wieder zu seiner Spende (d. h. seinem Gesellschaftsanteil) zu kommen.[2]) Schließlich wäre hierdurch auch die noch zu erörternde Frage, ob nicht das Beitragsversprechen (die Zeichnung) als Versprechen einer unentgeltlichen Leistung nach Art des Schenkungsversprechens der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedürfe, in einfacher Weise gelöst; denn für das Versprechen eines Gesellschaftsbeitrages ist keine Form vorgeschrieben.

Diesen Vorzügen stehen aber auf der andern Seite große Bedenken, teils sogar Widersprüche mit den tatsächlichen Verhältnissen gegenüber. Was zunächst die Spende selbst anlangt, so würde sie bei der Annahme einer Spendergesellschaft zum Gesellschaftsbeitrag und verlöre dadurch ihren Charakter als unentgeltliche Verfügung. An diesem wird man aber auf alle Fälle festhalten müssen.[3]) Die Leistung des einen Spenders kann in keiner Weise als Entgelt für die des andern angesehen werden,[4]) auch nicht in der Form, daß man

---

[1]) Vgl., auch zum folgenden, Fischbach S. 62 ff.

[2]) Vgl. Schultze, Bd. 43 S. 38 f.

[3]) Vgl. Kleemann S. 53 ff; Fischbach S. 63; Kiepert S. 22.

[4]) Dies erkennt auch Giersberg, der neuerdings wieder für alle SU. die Gesellschaftstheorie vertritt, wenn er S. 47 erklärt, auch hier bleibe wohl der Grundzug als unentgeltliche Verfügung für die Gesellschaftszwecke bestehen. Dann kann man aber nicht zur Begründung des gegenseitigen Vertrages unter den Spendern eine Entgeltlichkeit der Spenden in irgend einer Form annehmen, wie er das a. a. O. S. 42 tut.

eine gegenseitige Abhängigkeit der mehreren Leistungen oder Leistungsversprechen annimmt, wie sie dem gegenseitigen Vertrag wesenseigen ist. Dadurch würden die Spender zu den Spenden der übrigen Spender und zu diesen selbst in eine rechtliche Beziehung gebracht, die ihren Absichten völlig widerspricht. Wie der Spender seine Spende in keiner Weise als Entgelt für die Spenden der anderen Spender ansieht, so entäußert er sich seiner Spende auch nicht in der Absicht, als Gegenleistung hierfür einen anderen Vermögenswert zu erhalten, wie ihn der Anteil des Gesellschafters am Gesellschaftsvermögen darstellt. Dieser der Höhe ihrer Spende entsprechende Anteil ist ein Recht, über welches die Spender zwar infolge der bestehenden Rechtsgemeinschaft zur gesamten Hand eine Zeitlang nicht verfügen können (§ 719 BGB.), das jedoch immer als Bestandteil ihres Vermögens anzusehen ist. In Wirklichkeit rechnet kein Spender mit diesem Vermögenswert. Vor allem liegt ihm der Gedanke einer Teilhaberschaft an Vermögensstücken, die von ihm unbekannten und gleichgültigen Personen gespendet worden sind, völlig fern. Der Spender will mit den anderen Spendern gar nichts zu tun haben, geschweige denn ein Rechtsverhältnis gegenseitiger Verpflichtung eingehen.[1]) Eine Gesellschaft liegt aber nach § 705 BGB. erst dann vor, wenn jeder den anderen als Genossen des eigenen Wirkens ansieht und sie sich gegenseitig zur Verfolgung des gesetzten Zweckes verpflichtet haben. Zwar kann ein solcher Gesellschaftsvertrag auch stillschweigend zustandekommen, aber stets müssen die Mitglieder einer Gesellschaft ihre gegenseitige Bindung wollen, und dieser Wille muß in ihren Erklärungen einen ausreichenden Ausdruck gefunden haben. Die zu einem SU. beisteuernden Spender haben hingegen nicht einmal das Bewußtsein einer derartigen rechtlichen Verpflichtung, wie man durch persönliches Befragen leicht feststellen kann. Man denke nur an den in letzter Zeit nicht selten vorkommenden Fall, daß jemand an einem einzigen Tage mindestens zu einem halben Dutzend verschiedener SU. Spenden gegeben hat, und man frage ihn, ob er sich bewußt sei, daß er nun Mitglied ebenso vieler Spendergesellschaften geworden sei![2]) Das Interesse der Spender an der einzelnen Spende erschöpft sich mit deren Hingabe zum mindesten soweit, daß sie höchstens noch auf eine zweckentsprechende Verwendung achtgeben. In den meisten Fällen tun sie auch das nicht einmal; sie entäußern sich ihrer Spende und vertrauen sie ganz der Rechtsmacht der Sammler an. Kiepert, S. 21, geht allerdings etwas zu weit, wenn er behauptet, es liege nur ein rein zufälliges Verfolgen des Sammelzwecks vor. Gewiß sind sich alle Spender wohl bewußt, daß der Sammelzweck nur durch vereinte Kraft erreicht werden kann, und es ist auch ihre Absicht, so zum Ziele zu kommen. Aber deswegen braucht man doch nicht an eine Spendergesellschaft zu denken.[3]) Der Spender will nur allein mit den Sammlern als den Ver-

---

[1]) So Schultze S. 38 f; Endemann Bd. II § 228 Note 18; Kiepert S. 21; Fischbach S. 63; König S. 24; auch die S. 26 Anm. 5 erwähnte Entscheidung des OLG Karlsruhe (a. a. O. S. 488).

[2]) Vgl. auch unten S. 48.

[3]) S. Fischbach S. 64.

mittlern zum Sammelzweck zu tun haben, mit ihnen will er sein Spendungsgeschäft abschließen, nicht durch sie mit den anderen Spendern, die ihm zum allergrößten Teil völlig fremd sind. Das bloße Geben oder Versprechen einer Spende kann daher jedenfalls nicht als ausreichender Ausdruck der Willenserklärung, einer Gesellschaft aller Spender beizutreten, gedeutet werden.[1])

Weiterhin muß hervorgehoben werden, daß die Möglichkeit, Gesellschaftsrechte zu betätigen. zu mindesten auf ganz erhebliche Schwierigkeiten stoßen, wenn nicht überhaupt gänzlich fehlen würde. Gierke gibt, wie erwähnt, der „Versammlung der Beitragsspender Beschlußgewalt über Aenderung des Zwecks", Anspruch auf Rechnungslegung usw. Von einer solchen beschlußfassenden Spenderversammlung wird aber wohl praktisch noch niemand etwas gehört haben. Eine solche könnte sich höchstens im engeren Privatkreise bilden.[2]) In keinem Aufruf oder einer rundgehenden Liste wird man Bestimmungen irgendwelcher Art darüber finden, wann, wie oft, oder von wem eine solche Versammlung einzuberufen sei und welche Aufgaben und Machtvollkommenheiten ihr zuständen.[3]) Könnte man ferner bei der Beschlußfassung nach § 709 Abs. 2 und § 712 BGB. allenfalls Stimmenmehrheit als ausreichend ansehen, so kann eine solche Mehrheit doch nur nach der Zahl der Mitglieder berechnet werden. Diese steht aber in den meisten Fällen gar nicht fest. Wie oft schickt jemand an den Sammler eine Summe ein, die nur teilweise von ihm, im übrigen von Freunden und Bekannten gespendet ist. Wieviel Spenden gehen ferner von Unbekannten ein, vom Stammtisch X., vom Kegelklub Y. usw. Das alles widerspricht dem Wesen einer Personenvereinigung, bei der doch jedes einzelne Mitglied mehr oder weniger notwendig ist und wenigstens die Möglichkeit einer Feststellung der Mitglieder gegeben sein muß. — Von einem Majoritätsrecht der Spender kann man also hier kaum sprechen. Man kann doch auch nicht die zur Spenderversammlung nicht erschienenen Spender durch etwaige „Mehrheitsbeschlüsse" zwingen, z. B. einer Zweckänderung des SU. zuzustimmen. Gierke[4])

---

[1]) So König S. 25; Fischbach S. 63 f; a. A. u. a. Geigel S. 105 f. Ferner meint Hellwig (Verträge S. 239 f) „daß die Spender nicht persönlich miteinander kontrahieren, steht nicht im Wege; sie treten eben auf Grund der Aufforderung durch das Komitee miteinander in Verbindung, welches sie hiermit zugleich als Geschäftsführer bestellen."

[2]) s. u. S. 37 unten, 38.

[3]) Dies wird auch z. T. von den Vertretern der Gesellschaftstheorie nicht verkannt. Vgl. Giersberg S. 54: Doch dürfe man nicht die Möglichkeit aus dem Auge lassen, daß einmal eine solche Betätigung der Mitgliedschaftsrechte notwendig werden kann. Eine Spenderversammlung sei ebenso denkbar wie diejenige eines anderen großen Verbandes, wie z. B. einer Reichspartei. Nichts sei sogar leichter denkbar, als daß die Spender eines Ortes einen bevollmächtigten Abgesandten, der ihre Anschauungen vertritt, zu der Spenderversammlung schickten. — Dem ist entgegenzuhalten, daß schließlich alle Konstruktionen denkbar sind, daß sie damit aber noch längst nicht den jeweiligen praktischen Bedürfnissen und Verhältnissen gerecht werden.

[4]) Deutsches Privatrecht Bd. I § 80 Anm. 43.

gesteht daher in Erkenntnis dieser Mängel selbst ein, daß „bei manchen Formen der Sammlung freilich die Gesamtheit der Beteiligten so unbestimmt und verfließend sei, daß ihre Vermögensträgerschaft unpraktisch werde“. Die Beitragsgesellschaft werde alsdann von dem Ausschuß, der sie ins Leben gerufen habe, repräsentiert. Damit gibt er selbst zu, daß die Sammler tatsächlich eine viel selbständigere Stellung als die von Geschäftsführern haben und hat dadurch von vornherein seine Theorie in ihrer Wirkung bedeutend abgeschwächt. Denn bekanntlich sind gerade diese (öffentlichen) Sammlungen, bei denen sich die Sammler an die Allgemeinheit wenden, und bei denen sehr viele Spender unbekannt bleiben, bei weitem in der Mehrzahl und vor allem auch im Hinblick auf § 1914 BGB. praktisch viel bedeutsamer als die von der Gierkeschen Theorie effektiv erfaßten.

Die von Gierke gemachte Einschränkung ist aber von einer Anzahl späterer Anhänger seiner Lehre nicht übernommen worden. Mag also auch die Beitragsgesellschaft lediglich durch ein von sich aus zusammengetretenes Komitee oder einem von anderer Seite eingesetzten Ausschuß ins Leben gerufen sein und von ihm vollkommen repräsentiert werden, dann soll doch diese engere Personengemeinschaft der Sammler lediglich die Geschäftsführerin einer umfassenderen Personengemeinschaft bleiben, der jeder Spender beitritt. Wie schon angedeutet, würden ferner die Sammler bei der genannten Auffassung in eine abhängige untergeordnete Stellung hinabgedrückt, welche ihrer tatsächlichen Bedeutung für die SU. widerspricht. Sie ständen gemäß § 713 BGB. zu den übrigen Gesellschaftern im Verhältnis geschäftsführender Gesellschafter, d. h. sie handelten als deren Beauftragte. Damit würde wiederum der mit dem Wesen des Sammelunternehmens unvereinbare Widerruf des Auftrags [1]) ermöglicht. Ferner könnte den Sammlern gemäß §§ 712, 715 BGB. bei Vorliegen eines wichtigen Grundes durch Beschluß der „Spenderversammlung“ die Befugnis zur Geschäftsführung bezw. zur Vertretung der Spender Dritten gegenüber entzogen werden. Dieselbe Spenderversammlung könnte auch ohne zwingende Gründe beliebig den Gesellschaftszweck ändern und eine anderweitige Verwendung des Sammelvermögens beschließen. Gegen diese Auffassung spricht auch das Vorhandensein der Bestimmung des § 1914 BGB. Denn wäre der Standpunkt, daß die Spender Eigentümer des Sammelvermögens, die Sammler nur Geschäftsführer seien, richtig, so wäre der § 1914 BGB. gänzlich überflüssig. Neue Geschäftsführer könnte die „Spenderversammlung“ ebenso leicht wieder wählen, wie sie den Zweck zu ändern vermag usw. Daß die Pflegschaft des § 1914 BGB. lediglich dazu da sein soll, die Verwaltung des Sammelvermögens bis zu einer Entscheidung der Spenderversammlung über die Nachfolger der Sammler zu ermöglichen, die naturgemäß infolge der großen Schwierigkeiten der Einberufung usw. sich längere Zeit hinzögern wird (so in der Tat Giersberg S. 59) erscheint nur als ein Ausweg, um die Bestimmung des § 1914 zu rechtfertigen.

Schließlich hätte man bei der Annahme einer Gesellschaft die merkwürdige Erscheinung, daß die Vertreter oder

---

[1]) s. o. S. 27.

Organe der Gesellschaft als solche schon bestehen würden, wenn von der Existenz der von ihnen vertretenen Gesellschaft noch gar nicht die Rede sein kann. Man kann dem nicht etwa entgegenhalten, daß auch bei einer Vereinsgründung häufig die Personen, die später den Vorstand bilden, die Initiative ergreifen und bereits vor der eigentlichen Gründung für den Verein tätig sind. Denn zum Vorstand werden sie erst durch einen besonderen Akt, die Wahl seitens der Mitglieder, die sie hiermit ausdrücklich zur Vertretung des Vereins ermächtigen oder ihre bisherige Geschäftsführung genehmigen. Bei den Sammlern dagegen fehlt, wenigstens im gewöhnlichen Laufe der Dinge, eine solche Wahl und Genehmigung, ihr Handeln vor der Hingabe von Spenden unterscheidet sich rechtlich in nichts von ihrer Tätigkeit nach diesem Zeitpunkte.[1]) In Wirklichkeit haben die Sammler, wie gesagt, eine viel selbständigere Stellung als die von bloßen Geschäftsführern einer Spendergesellschaft. Bei einem Sammelunternehmen, zumal bei den hier zu behandelnden öffentlichen Sammlungen, erscheinen uns nicht die Spender, sondern gerade die Sammler als Geschäftsherren. Sie haben nicht nur den Gedanken des gerade in Frage stehenden SU. verkündet und es in Gang gesetzt, sie treten als die alleinigen Unternehmer auf, sie bestimmen allein den Zweck und die Durchführung, und das alles, bevor die Spender überhaupt in Erscheinung treten. Die Sammler sind ebenso auch nachher die einzige Triebfeder des SU. Den Spendern bleibt nichts anderes übrig, als sich ihren Bestimmungen zu fügen, und das liegt auch ganz in ihrer Absicht. Sie geben ihre Beiträge zu einem lediglich von den Sammlern bestimmten Zweck, die Sammler entscheiden auch über die Annahme oder etwaige Ablehnung von Beiträgen, nicht etwa, wie man doch wohl bei einer nicht die Geschäftsführung betreffenden Angelegenheit erwarten müßte, die Gesamtheit der bis dahin vorhandenen Spender. Ein Einfluß auf die Tätigkeit der Sammler findet im allgemeinen also in keiner Weise statt. Nur bei rechtswidrigem unlauteren Gebaren eines Sammlers wird man — abgesehen von etwaiger strafrechtlicher Verfolgung — ein Einschreiten auf dem Klagewege gestatten müssen, aber nicht der angeblichen Spendergesellschaft, sondern dem einzelnen Spender.

Nach alledem erweist sich die Lehre von der Spendergesellschaft in mehrfacher Hinsicht als verfehlt. Weder die bei dieser Rechtsauffassung den Spendern noch die den Sammlern zugewiesene rechtliche Stellung entspricht m. E. den bei den öffentlichen Sammlungen vorliegenden tatsächlichen Verhältnissen. Daher haben wir die Annahme einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts unter den Spendern für die hier in Rede stehenden öffentlichen Sammlungen abzulehnen.[2])

Anders steht es mit den p r i v a t e n Sammlungen, die ja — wie wir bereits ausgeführt haben — je nach den besonderen Umständen

[1]) Vgl. Kleemann S. 53 f., 54 Anm. 1.

[2]) Vgl. Kleemann S. 53. — Dasselbe gilt für die Ansicht, daß durch das Spendungsgeschäft ein Gesellschaftsvertrag zwischen den Spendern einerseits und den Sammlern andererseits zustande komme (vgl. Joerges S. 33).

des einzelnen Falles zu beurteilen sind. Fast alle Schriftsteller sind sich darüber einig, daß hier die Annahme eines Gesellschaftsverhältnisses unter den Spendern nicht nur möglich ist, sondern gerade wegen der engen Verbundenheit der Spender untereinander sehr häufig und zweckmäßig sein wird.[1])

Eigenartig erscheint in diesem Zusammenhang die Ansicht Hellwigs[2]), der gerade nur bei den öffentlichen Sammlungen Gesellschaftsrecht eintreten läßt, während er bei den privaten Sammlungen einen Vertrag zugunsten Dritter annimmt. Wir haben bereits bei Gelegenheit der Kritik seiner Lehre vom Vertrag zugunsten Dritter[3]) die Unhaltbarkeit dieser Unterscheidung dargetan und darauf hingewiesen, daß es ungerechtfertigt erscheint, daß die Spender im engeren Kreise in keinerlei rechtlicher Verbindung stehen sollen, während sie in dem weit ausgedehnten Spenderkreise der öffentlichen Sammlungen, für die schon Gierke zuungunsten seiner Theorie wegen der Unbestimmtheit der Beteiligten Zugeständnisse machen mußte, die rechtlich so enge Vereinigung einer Rechtsgemeinschaft zur gesamten Hand bilden sollen.

II. Diesen anfänglichen Standpunkt hat Hellwig denn auch später aufgegeben, indem er für alle Sammelunternehmen allgemein das Vorliegen eines nicht rechtsfähigen Vereins sämtlicher Spender annahm[4]), zu dessen Vorstand stillschweigend die Sammler bestellt würden. Diese Theorie kann nur als eine Weiterbildung der Gesellschaftstheorie angesehen werden. Durch sie sollen mancherlei Bedenken beseitigt werden, welche durch die Annahme einer Gesellschaft hervorgerufen werden. Dies ist auch insofern zutreffend, als hier die Möglichkeit geschaffen ist, daß das Sammelunternehmen vom Wechsel in der Zahl und der Individualität der Spender nicht berührt wird. Ferner könnte — z. B. im Falle einer Nichtzahlung der Forderungen von Handwerkern oder Künstlern durch die Sammler — unmittelbar der nichtrechtsfähige Verein der Spender verklagt werden. (§ 50 Abs. 2 ZPO.[5]) Im übrigen blieben auch hier die Spender durch das Miteigentum an dem Sammelvermögen mit ihren Spenden verknüpft.

Diesen Vorzügen stehen aber weit größere Nachteile gegenüber. Zunächst widerspricht der vorübergehende Zweck des SU. der Ten-

---

[1]) Vgl. z. B. Kiepert S. 24; Kleemann S. 51; König S. 23; Knoke, Bericht S. 93 ff.

[2]) Hellwig, Verträge S. 238 ff; Anspruch S. 297 ff.

[3]) Vgl. oben § 10 II (S. 29 ff. dieser Abhandlung).

[4]) s. Hellwig, Anspruch S. 297; ders. Zivilprozeßrecht Band I S. 310. — Diese Ansicht ist nachher auch von Gierke (Vereine ohne Rechtsfähigkeit) gebilligt worden.

[5]) Keineswegs kann man auf Grund dieser passiven Parteifähigkeit dazu kommen, dem „nichtrechtsfähigen Verein“ die Rechtsfähigkeit schlechthin beizulegen, wie es von Hellwig, Lehrb. S. 294 f. u. a. geschehen ist. Vgl. dazu Fischbach § 12 S. 67 Anm. 2.

denz des Vereins, möglichst lange das gesteckte Vereinsziel zu verfolgen. Ferner wäre es zum mindesten merkwürdig, daß, während in sonstigen Vereinen die Mitglieder gleiche Beiträge leisten und gleiche Rechte haben, beim SU. die Beiträge so höchst verschiedenartig wären. Vor allem widerspricht auch die regelmäßige Wiederkehr der Beiträge, wie sie dem Verein eigentümlich ist, dem Wesen des SU. Das hat wiederum seinen Grund in dem Gegensatz, daß der Verein eben meist dauernde Zwecke, das SU. dagegen immer einen vorübergehenden Zweck verfolgt. — Und wie steht es mit den Mitgliedsrechten? Davon hört man so gut wie gar nichts. Fast täglich können wir beobachten, daß allein die Sammler Anordnungen und Verfügungen über das Sammelvermögen treffen. Zwar muß man zugeben, daß es dem Spender nicht zugemutet werden kann, ruhig mitanzusehen, wie seine Spende einem fremden Zweck zugeführt wird, aber ein etwaiges Eingriffsrecht des Spenders braucht deshalb nicht notwendig das Mitgliedschaftsrecht eines Vereins zu sein. Hauptsächlich ist es aber das offensichtliche Fehlen der den Vereinen eigentümlichen Organisation und das Fehlen jeglicher Absicht der Spender, Mitglieder eines solchen Vereins zu werden, welches die Annahme eines Spendervereins ausschließt. Es ist wohl zu unterscheiden zwischen der Beteiligung an einer „Wohltätigkeitssammlung" und an einem „Wohltätigkeitsverein", wie auch einer solchen Gesellschaft. Diese können sich zwar die gleichen Ziele wie die SU. stecken, binden aber in der Regel die Gesellschafts- oder Vereinsmitglieder auf längere Zeit nicht nur in materieller, sondern auch in persönlicher Hinsicht.[1]) Im übrigen sprechen die meisten der gegen die Gesellschaftstheorie angeführten Gründe auch gegen die Lehre vom nichtrechtsfähigen Verein, da nach § 54 BGB. auf letzteren die Vorschriften über die Gesellschaft (§§ 705 ff. BGB.) Anwendung finden. Das gilt z. B. bezüglich der eventuellen Nachschußpflicht (§ 735 BGB.), der Stellung der Sammler, die im eigenen Namen und nicht als gesetzliche Vertreter im Namen des „Vereins" handeln, usw. Die Grundsätze des nichtrechtsfähigen Vereins können daher auf die öffentlichen Sammlungen noch viel weniger angewendet werden als die der Gesellschaft des bürgerlichen Rechts. Erstere Lehre hat daher m. W. auch nur wenige Vertreter gefunden.[2])

Es hat sich somit ergeben, daß das Spendungsgeschäft keiner der Vertragsformen des BGB. untergeordnet werden kann. Insofern stellt es also in der Tat einen „unbenannten" Vertrag dar. Denn ein kausales, nicht nur ein in einem dinglichen Uebereignungsvertrag bestehendes abstraktes Rechtsgeschäft wird augenscheinlich durch das Spendungsgeschäft begründet, wie wir bereits hervorgehoben haben. In einer der wenigen Entscheidungen der Praxis über Sammlungen[3]) ist auch klar ausgesprochen worden, daß die übliche Einteilung der Vermögenszuwendungen in solche, die obligandi, credendi oder donandi causa

---

[1]) Vgl. zutreffend Schultze S. 36.

[2]) z. B. Hartung S. 30 ff.

[3]) RGZ Bd. 62 S. 389 ff.

erfolgen, nicht erschöpfend sei, sondern nur die häufigsten und wichtigsten Zwecke bezeichne. Es könne daher sehr wohl ein kausales Rechtsgeschäft in der Weise zustandekommen, daß mit der Leistung der einen Partei einerseits keine Schenkung, andererseits keine Verpflichtung zu einer Gegenleistung oder zu einer Wiedererstattung begründet, vielmehr ein anderes Ziel erreicht werden solle, das insbesondere auch in einer von der anderen Partei vorzunehmenden Handlung zu wohltätigen, gemeinnützigen oder idealen Zwecken bestehen könne.

Dies führt uns zu der Ansicht, die das Spendungsgeschäft als fiduziarisches Rechtsgeschäft, als ein Treuhandgeschäft, auffaßt.

§ 12. Das Spendungsgeschäft ein fiduziarisches Rechtsgeschäft (Treuhandgeschäft) zwischen Spender und Sammlern.

Die Auffassung, daß das Spendungsgeschäft ein fiduziarisches Rechtsgeschäft sei, ist in der Rechtswissenschaft vielfach vertreten worden.[1]) Auch die Rechtsprechung hat, soweit eine solche überhaupt vorhanden ist, sich dieser Ansicht in den meisten Fällen angeschlossen.[2]) Doch ist die anzustrebende Einheitlichkeit in der Auffassung der rechtlichen Verhältnisse der Sammlungen bisher noch nicht erreicht.

Es soll nun im folgenden dargetan werden, daß bei voller Würdigung des Wesens der Treuhandgeschäfte nach dem Stande des heute geltenden Rechts diese Auffassung den tatsächlichen Verhältnissen bei den SU. am besten gerecht wird, und daß bei dieser verständigen Würdigung die Widersprüche und Schwierigkeiten schwinden, die die Gegner dieser Auffassung in ihrer Anwendung auf die SU. haben finden wollen.

Fiduziarische Rechtsgeschäfte sind solche, bei denen die gewollte Rechtswirkung mit dem verfolgten wirtschaftlichen Zweck nicht in Einklang steht, sondern über ihn hinausgeht.[3]) Gerade bei solchen wirtschaftlichen Vorgängen für die die bestehende Rechtsordnung nicht die

---

[1]) so u. a. Regelsberger, Pand. I § 87, III: Streifzüge S. 70 ff; Iher. Jahrb. 36 S. 469 ff; Schultze, Iher. Jahrb. Bd. 43 S. 35 ff; v. Blume Anm. 1 zu § 1914; Biermann Bd. I § 142, 1, 2. S. 510: Leonhard, Fr., Bürg. Recht S. 23; Soergel, Bd. II zu § 1914 S. 564; Warneyer Bd. I zu § 516, III S. 931; Henle, Allgemeiner Teil § 65, I Anm. 11 S. 444; Kleemann S. 55 ff; Kiepert S. 43 ff; König S. 34 ff; Knoke, Bericht S. 93 ff; Lindemann, im Recht 1911 S. 90; Luther S. 32; Krey S. 40 ff; Hanisch S. 24 ff; Oppenheimer S. 43: Hundeck S. 9; Kayser S. 52 ff; Kirch S. 24 ff; Lapp S. 51 ff; Pückel S. 25 ff; Rademacher S. 52 ff; Strauß S. 23 ff; Winter S. 29 ff; Wolters S. 64 ff. — Für den Regelfall (im übrigen auch andere Konstruktionen zulassend) halten diese Ansicht für zutreffend z. B. Crome, System I § 269: Eck-Leonhard I S. 93; Endemann II, 2 § 228 Ziff. 5 S. 865 ff; Matthiaß, Lehrb. § 34, II; Enneccerus-N. § 110, III S 341 f; Planck Bem. 5 vor § 80; Zoellner a. a. O. u. a. (vgl. auch oben § 11 S. 32 Anm. 4).

[2]) s. insbes. die Entsch. d. RG 62 S. 386 ff, in der die Gesellschaftstheorie abgelehnt wird. Ferner OLG Nürnberg (Ztschr. f. Rechtspfl. in Bay. 1905 S. 111), OLG Karlsruhe in Puchelts Ztschr. 37 S. 489.

[3]) Enneccerus-Nipperdey § 139, II S. 455 f.

nötigen Formen oder nicht genügend befriedigende Formen bietet, kommen vielfach diese fiduziarischen Rechtsgeschäfte zur Anwendung und bilden so in vielen Fällen das geeignete Hilfsmittel zur Erreichung rechtlicher und wirtschaftlicher Ziele. Das Vertrauen spielt neben dem wirtschaftlichen Zweck hierbei eine große Rolle. Auch beim SU. übertragen die Spender im Hinblick auf den Sammelzweck und im Vertrauen auf die Ehrlichkeit der Sammler diesen Rechte, die sie nicht in ihrem eigenen Interesse, sondern ausschließlich zu dem angegebenen Zweck gebrauchen sollen. Diese Rechtsübertragung besteht in der eigentlich über den wirtschaftlichen Zweck hinausgehenden Uebertragung des Eigentums an den Spenden auf die Sammler. Das Spendungsgeschäft stellt sich demnach dar als fiduziarisches Rechtsgeschäft des Inhalts, daß den Sammlern von den Spendern Eigentum an den Spenden übertragen wird mit der Bestimmung, sie nur für den bestimmten Sammelzweck zu verwenden. Damit ziehen wir zugleich auch die dingliche Seite des Spendungsaktes, die ebenfalls sehr umstrittene Frage, wer Eigentümer des Sammelvermögens sei, in den Kreis unserer Betrachtungen.

Die Rechtsgültigkeit des fiduziarischen Geschäfts ist heute nicht mehr zu bezweifeln.[1]) Sie ist auch für den wichtigen Fall, daß ein Recht zur Sicherung einer Forderung übertragen ist, im BGB. selbst (§ 223 Abs. 2) anerkannt. Zwar geht die gewollte Rechtswirkung — hier die Eigentumsübertragung auf die Sammler — über den gewünschten wirtschaftlichen Zweck hinaus. Sie ist aber wirklich und ernstlich gewollt. Dadurch unterscheidet sich das fiduziarische von dem simulierten Geschäft, mit dem es bisweilen verwechselt worden ist. Der Fiduziar (Treuhänder) soll Eigentümer der übertragenen Sachen werden, sich aber gleichwohl wirtschaftlich nur wie ein Verwalter usw. verhalten, mithin die Sache nur „zu treuen Händen" haben.[2]) Es handelt sich dabei nicht um Umgehung eines Verbotes, sondern darum, dem Treuhänder in Ermangelung einer passenden Rechtsform ein weitergehendes Recht zu geben, als es der wirtschaftliche Zweck erfordert, damit er es mit um so größerer Selbständigkeit gegen Dritte geltend machen kann.[3]) Hierbei zeigt sich die Anpassungsfähigkeit des Rechts an bisher nicht besonders gesetzlich geregelte wirtschaftliche Verhältnisse.

Man könnte gegen die Annahme eines solchen fiduziarischen Rechtsgeschäfts für das Spendungsgeschäft einwenden, daß damit noch nicht viel gewonnen sei, da unter fiduziarischen Rechtsgeschäften kein fester juristisch-technischer Begriff und kein bestimmt gearteter Vertragstyp zu verstehen sei. Dem ist aber entgegenzuhalten, daß in jedem

[1]) s. Enneccerus-Nipperdey I § 139, II, 1 S. 456.

[2]) Vgl. Enneccerus-N. § 139, II u. § 68, I, 1 S. 207: „Es ist möglich, daß die gesamte Rechtsmacht, die den Inhalt des Rechts bildet, nicht dem Destinatär, sondern einem anderen zusteht, der sie aber nur zu Gunsten des Destinatärs ausüben darf. So bei den sog. fiduziarischen Rechten, z. B. dem nur zu Verwaltungszwecken übertragenen Eigentum." Vgl. auch Schultze S. 1: „Wer Rechte als Eigenrechte empfangen hat mit der Bestimmung, sie nicht im eigenen Interesse zu gebrauchen, ist ein Treuhänder." S. auch § 10 Nr. 2 des Grunderwerbsteuerges.

[3]) s. Eck Bd. I S. 136 f.

Fall der Inhalt der fiduziarischen Zweckbestimmung vermittels des Sammelaufrufs und der Auslegung leicht festgestellt werden kann. Zwar wird tatsächlich die Zweckbestimmung naturgemäß in den einzelnen Fällen verschieden sein; doch ist die rechtliche Zusammenfassung des fiduziarischen Rechtsgeschäfts zu einem besonderen Institut sehr zweckmäßig und allgemein anerkannt, da bei allen derartigen Rechtsgeschäften eine Uebertragung von Rechten vorliegt, die über den beabsichtigten wirtschaftlichen Zweck hinausgeht. Daß also beim Sammelunternehmen die Sammler Eigentümer der Spenden werden, darüber sind sich wohl alle Vertreter der Treuhandtheorie einig. Doch gehen in der Frage, ob und in welcher Weise dieses Eigentum der Sammler dinglichen oder schuldrechtlichen Beschränkungen unterliegt, die Meinungen auseinander, je nachdem man an die germanisch-deutschrechtliche [1]) oder an die aus der fiducia des römischen Rechts hervorgegangene Treuhand angeknüpft hat.

Beide Arten sind zur Klärung der Rechtsverhältnisse bei den SU. herangezogen worden. Fischbach [2]) hat schon daraus einen großen Nachteil der Treuhandtheorie herleiten wollen, weil man es eben wegen der Verschiedenheit dieser Treuhandarten mit einem gänzlich unsicheren juristischen Begriff zu tun habe. Ja, er geht noch weiter, indem er die rechtliche Existenz eines fiduziarischen Rechtsgeschäfts im juristisch-technischen Sinne überhaupt leugnet und ihm nur noch historische Bedeutung zukommen läßt.[3]) Dies alles trifft jedoch heute nicht mehr zu. Wir haben schon gezeigt, daß die Gültigkeit fiduziarischer Geschäfte heute nicht mehr bezweifelt werden kann, und es wird sich im folgenden weiter zeigen, daß nach der heutigen Rechtsauffassung des Treuhandgeschäfts für das SU. nur noch das fiduziarische Rechtsgeschäft nach der Art der römischrechtlichen fiducia in Frage kommen kann.

Zunächst soll aber die germanisch-deutschrechtliche Auffassung kurz dargelegt und einer Kritik vom Standpunkt der heutigen Rechtsauffassung unterzogen werden. Für diese deutschrechtliche Auffassung ist besonders Schultze [4]) eingetreten. Nach ihm ist das Eigentum der Sammler an den Spenden dinglichen Beschränkungen unterworfen. Das Spendungsgeschäft sei in allen Fällen als „deutsch-zweckbeschränkte, auflösend bedingte“ Eigentumsübertragung zu treuer Hand anzusehen: die Spender übertragen also das Eigentum an den Spenden auf

---

[1]) In den germanischen Volksrechten findet sich der Treuhänder vielfach unter der Bezeichnung „salman“ z. B. als Vermittler beim Grunderwerb, im Prozeß, beim Erbschaftserwerb. Hervorzuheben ist ferner seine Stellung im Lehnsrecht, wo er als Lehnsträger für die Lehnsunfähigen eintritt. Schließlich wird er tätig zur Erfüllung allerhand kirchlicher Zwecke im langobardischen Recht. Vgl. Schröder, Deutsche Rechtsgesch. 2. Aufl., § 35, 42, 37, 61; Schultze, Die langobardische Treuhand und ihre Umbildung zur Testamentsvollstreckung (bei Fischbach S. 52 Anm. 3 von S. 51).

[2]) Sammelvermögen S. 43.

[3]) Sammelvermögen S. 47 f. — S. über die besondere Theorie Fischbachs (Sammelvermögen S. 82 ff., 100 ff.) im einzelnen unten § 16 S. 60 f; auch Herrmann S. 19 ff.

[4]) Schultze S. 40 ff; auch Krückmann, Kommissionen S. 95 u. a.

die Sammler unter der auflösenden Bedingung der zweckgemäßen Verwendung. Die Resolutivbedingung mache das Gesammelte in der Hand des Sammlers zum Sondervermögen. Werde also das Sammelvermögen zu einem anderen als dem ursprünglich angegebenen Zweck verwendet oder die Erfüllung dieses Zwecks unmöglich, so falle damit das Eigentum an die Spender zurück. Weiterhin sei eine Vererbung des Sammelvermögens auf seiten der Sammler ausgeschlossen, das Sammelvermögen sei auch dem Zugriff ihrer Gläubiger entzogen und im Konkurse der Sammler unangreifbar.[1])

Ohne Zweifel wird hierdurch den Spendern der größte Schutz gegenüber zweckwidrigem Verhalten der Sammler wie auch Dritten gegenüber gewährt, weil sie gegebenenfalls die Spenden von den Sammlern mit der Eigentumsklage herausverlangen können und auch der gutgläubige unentgeltliche Erwerber der Bereicherungsklage aus § 816 BGB. unterworfen wäre. — So erstrebenswert ein solcher Schutz ist, so wenig lassen sich diese von Schultze der auflösenden Bedingung ohne nähere Begründung beigelegten besonderen Wirkungen mit dem geltenden Recht vereinbaren.[2]) Es erscheint auch recht zweifelhaft, ob man beim Spendungsgeschäft eine (dinglich wirkende) auflösende Bedingung — selbst wenn man von den genannten „besonderen Wirkungen" absieht, als stillschweigend vereinbart wird annehmen dürfen. Unser Recht erkennt selbst bei Verträgen, die ausdrücklich mit der Verfallklausel abgeschlossen sind (sowohl im BGB., § 360, als in dem Reichsgesetz betr. die Abzahlungsgeschäfte vom 16. 5. 1894, RGBl. S. 450) regelmäßig nur Forderungsrechte auf Rückgewähr des Geleisteten an. Aber auch bei der Annahme der Vereinbarung einer auflösenden Bedingung ergeben sich große Schwierigkeiten. Einerseits wäre der Sammelzweck sehr gefährdet, da ja bei der geringsten Unregelmäßigkeit der Sammler das Eigentum an den Spenden wieder an die Spender zurückfallen müßte. Da andererseits bei den SU. in der Regel Geldspenden geleistet werden, wird sich in den meisten Fällen eine Vermischung der einzelnen Beträge im Sammelvermögen nicht vermeiden lassen. Hierdurch wird aber ein dingliches Rückforderungsrecht der Spender unmöglich, und der frühere Rechtszustand, der nach Eintritt der auflösenden Bedingung gemäß § 158 Abs. 2 BGB. erfolgen müßte, kann nicht eintreten. Außerdem bliebe das Schicksal derjenigen Spenden, die von unbekannten Personen beigetragen worden sind, gänzlich unklar. Schultze hat diesen Widerspruch seiner Lehre auch erkannt; denn er erwähnt zunächst nur die Fälle, in denen die einzelnen Spenden individuell sind. Falls eine Vermischung der einzelnen Beträge eingetreten ist, existiert für ihn eine Gemeinschaft nach Bruchteilen an dem noch vorhandenen Vermögen gemäß §§ 741 ff. BGB. Dies läßt sich aber einmal mit dem „früheren Rechtszustand" des § 158 Abs. 2 nicht vereinbaren; auch ist die Aufhebung einer solchen Gemeinschaft mit Schwierigkeiten verbunden. Ferner läßt Schultze den Rückfall des Eigentums an die Spender bezeichnenderweise bei der Ein-

---

1) Schultze S. 41.
2) Vgl. Kiepert S. 30 ff; auch König S. 45; insbes. Fischbach S. 54 f.

leitung einer Pflegschaft ausnahmsweise nicht stattfinden. Es wird auch sicher nicht der Absicht der Spender entsprechen, bedingtes Eigentum zu übertragen. Ein derartiger Vorbehalt kann nur angenommen werden, wenn er ausdrücklich erklärt wird.[1]) König, der im übrigen die Lehre Schultzes billigt (vergl. S. 46 seiner Abhandlung), sucht ebenfalls diese Schwierigkeiten zu beseitigen, indem er (S. 47) im Wege der Vertragsauslegung feststellt, daß es bei vertretbaren Spenden nicht der Absicht der Parteien entspreche, die Eigentumsübertragung unter auflösende Bedingung zu stellen. Hier wollten vielmehr die Parteien durch einen vereinbarten obligatorischen Rückforderungsanspruch der Spender eine persönliche Gebundenheit des Sammlers begründen. — Ganz abgesehen davon, daß nichtvertretbare Spenden, bei denen nach König die germanische Treuhand allein Anwendung finden könnte, recht selten sind und damit in den meisten Fällen die Vorzüge dieser Theorie entfallen würden, erscheint uns die ganze Unterscheidung als ein umständlicher Ausweg und im übrigen die Grenze der Auslegung überschritten. Man kann nicht einen Vertrag in einem Sinne „auslegen", den man vorher selbst erst „hineingelegt" hat. Das Spendungsgeschäft vollzieht sich bei den öffentlichen Sammlungen in typisch gleicher Weise. Der Sammler nimmt den Spendern gegenüber stets die gleiche selbständige Stellung ein (so König selbst S. 7 f.), und es kann keinen Unterschied machen, ob nun vertretbare oder nicht vertretbare Sachen gespendet werden. Demgemäß muß auch der Spender in allen Fällen die gleiche rechtliche Stellung einnehmen. Ein besonderes Vertrauen, welches doch deutlich im Spendungsgeschäft zum Ausdruck kommt und wie es auch dem römischrechtlichen fiduziarischen Geschäft, durch welches wirklich dem Fiduziar eine über den Zweck hinausgehende Rechtsmacht verliehen wurde, eigentümlich ist, wäre nach dem germanischen Treuhänderbegriff[2]) auch gar nicht so sehr erforderlich, „da die Rechtsmacht des Treuhänders sich dort dem jeweiligen Zweck des Verhältnisses anzupassen vermag, nicht über denselben hinausschießen, noch hinter demselben zurückbleiben muß". Die Möglichkeit eines solchen je nach den Verhältnissen eigentumsbeschränkten Treuhänderinstituts war im germanisch-deutschen Recht[3]) dadurch gegeben, daß der Gegensatz von Eigentum und dinglichen Rechten ursprünglich in der Form stärkerer und schwächerer Arten desselben Herrschaftsrechts verschwand. Neben vererblichem gab es lebenslängliches, neben immerwährendem befristetes und auflösend bedingtes Eigentum. Solche Einschränkungen des Eigentums kamen bei den Uebereignungserklärungen vielfach zum Ausdruck.[4]) Aber mit der Rezeption drang der römischrechtliche Eigentumsbegriff in Deutschland ein. Danach ist das Eigentum die uneingeschränkteste Rechtsmacht. Wenn sich auch nebenher deutschrechtliche Ge-

---

[1]) s. oben S. 43, im übrigen vgl. Kiepert S. 31 f.

[2]) Vgl. die von Schultze a. a. O. unterschiedenen Arten (kurz zusammengestellt bei Fischbach S. 53).

[3]) siehe Fischbach S. 52 Anm. 2.

[4]) Gierke, Deutsches Privatrecht Bd. II S. 351, 360, 373 (bei Fischbach S. 52 Anm. 2).

danken und Einrichtungen behaupteten, die zum Teil in das BGB. übergegangen sind, so sind es doch nur typische Einzelfälle, die im Hinblick auf germanische Rechtsgedanken bestehen geblieben sind, aber nicht ein nach Privatwillkür je nach den Umständen modifizierbares Eigentum. Ein so allgemein gehaltenes, ganz auf der Modulationsfähigkeit jenes altgermanischen Eigentumbegriffes beruhendes Treuhandinstitut läßt sich daher mit den Grundsätzen unseres BGB. nicht vereinbaren und kann folglich auch nicht auf die Sammelunternehmen angewendet werden.[1]) Sehr mit Recht sieht Dernburg [2]) die Aufgabe des Treuhänders nach dem BGB. im Gegensatz zum alten deutschen Recht, wo er als Ersatz für das fehlende Institut der Vertretung verwendet wurde, vor allem in der Wahrung sozialer Aufgaben. Dem entspricht die selbständige Stellung des Sammlers als fiduziarischem Eigentümer der Spenden, wie sie ihm bei der Annahme des erwähnten, von der heutigen Rechtsauffassung allgemein als rechtsgültig anerkannten [3]) Treuhandgeschäfts nach der Art der römischrechtlichen fiducia eingeräumt wird.

Bevor wir darauf näher eingehen, ist noch eine Konstruktion auszuscheiden, die bei dem fiduziarischen Geschäft ein Innen- und ein Außenverhältnis unterscheidet derart, daß der Fiduziar (Treunehmer) Eigentümer gegenüber jedermann außer dem Treugeber ist, daß also im Innenverhältnis der Treugeber Eigentümer bleibt, und der Fiduziar nur sein Bevollmächtigter ist.[4]) Es deckt sich dies wohl mit der noch in neuester Zeit von M. Wolff vertretenen sehr bestrittenen Anschauung, daß ein derartiges „relativ unwirksames Eigentum“ im Falle der fiduziarischen Uebereignung auch vertraglich geschaffen werden könne.[5]) Aber die wenigen von Wolff angeführten gesetzlichen Fälle relativ unwirksamen Eigentums (z. B. § 135 BGB.) sind nur vereinzelte Ausnahmen, die m. E. nur die Regel bestätigen. Die vertragliche Schaffung eines derartigen Scheineigentums kann daher nicht zugelassen werden.[6]) Die angeführte Konstruktion klärt zwar die Rechtslage im Konkurs (Aussonderungsrecht des Fiduzianten im Konkurse des Fiduziars, umgekehrt Absonderungsrecht des Fiduziars usw. (vergl. unten S. 64 f.), doch wird durch sie der unstreitig bestehende Unterschied zwischen einem fiduziarischen und einem simulierten Geschäft erheblich verwischt. Wie wir bereits gesehen haben, ist bei der Vornahme eines fiduziarischen Geschäfts der Wille der Parteien ernstlich auf die Hervorbringung rechtlicher Wirkungen gerichtet. Wenn auch die Uebertragung für die Parteien zweckübersschießend ist, so ändert dies nichts an der Gültigkeit des Vertrages, so wie er nach außen in Erscheinung tritt. Das abstrakte Uebereignungsgeschäft wird durch die fiduziarische Zweck-

---

[1]) Vgl. im einzelnen Fischbach S. 52—56 mit Anm.

[2]) Lehrbuch d. Bürgerl. Rechts Bd. I S. 501.

[3]) Enneccerus-Nipperdey § 139, II, 1, auch oben S. 41.

[4]) Vgl. Dernburg, Pandekten § 100.

[5]) Wolff, Sachenrecht § 88, V S. 304.

[6]) Vgl. König S. 46. v. Lang S. 343 f; auch RGSt. 61, 65.

bestimmung gar nicht betroffen; diese liegt nicht in dem dinglichen[1]), sondern bildet vielmehr den schuldrechtlichen Teil des Rechtsgeschäfts. — Die Konstruktion des „relativ unwirksamen Eigentums" ist also auch auszuscheiden.

Den Verhältnissen bei den öffentlichen SU., insbesondere der offenkundigen und im Interesse des Sammelzwecks unbedingt erforderlichen selbständigen Stellung des Sammlers wird allein die eingangs dieses Abschnittes bezeichnete Auffassung gerecht, die das Spendungsgeschäft als ein fiduziarisches Rechtsgeschäft ansieht des Inhalts, daß dem Sammler das Eigentum an den Spenden übertragen wird mit der nach Art der römischrechtlichen fiducia nur schuldrechtlich wirkenden Verpflichtung, sie nur für den angegebenen Sammelzweck zu verwenden. Diese das Eigentum der Sammler fiduziarisch bindende Verpflichtung stellt im wesentlichen den schuldrechtlichen Teil des Spendungsgeschäfts dar, die Eigentumsübertragung den dinglichen. Die Sammler erhalten damit die erforderliche ausschließliche, weitgehendste Verfügungsmacht über das SU., insbesondere sind sie in der Lage, das ganze Sammelvermögen oder Teile desselben zu vollem Eigentum an dritte Personen zu übertragen. Alle ihre Verfügungen über das Sammelvermögen sind, auch wenn sie eine Verletzung der Zweckbestimmung enthalten, vollgültig. Doch haben in letzterem Fall die Spender auf Grund der schuldrechtlichen Zweckabrede einen Schadenersatzanspruch gegen die Sammler.[2]) Im übrigen steht den Spendern, ebenfalls auf Grund der bezeichneten Zweckabrede, solange die Verwirklichung des Sammelzwecks für die Sammler möglich ist, ein schuldrechtlicher Anspruch auf zweckgemäße Verwendung des Sammelvermögens zu sowie bei Wegfall oder Unmöglichwerden des Sammelzwecks ein schuldrechtlich wirkender Rückforderungsanspruch (Bereicherungsanspruch), dem Wesen des zwischen Sammlern und Spendern geschlossenen Treuhandgeschäfts und der Parteiabsicht entsprechend. Um Verwechslungen zu vermeiden, sei hier bemerkt, daß, wenn im folgenden ohne nähere Bezeichnung von „Treuhandgeschäft", „Treuhandvertrag" oder „Treuhänder" die Rede ist, damit immer das fiduziarische Rechtsgeschäft nach Art der römisch-rechtlichen fiducia und die Stellung des Fiduziars gemeint ist. Denn der Begriff des Treuhänders ist viel weniger bestimmt und weiter als der des Fiduziars. Treuhänder nennt man z. B. und sogar vorzugsweise auch gewisse zur Mitwirkung bei der Verwaltung fremder Rechte oder zur Verfügung über solche berechtigte Personen.[3]) Die hier nur kurz skizzierten Ansprüche werden in folgen-

---

[1]) Hiervon geht unzutreffenderweise Schultze a. a. O. S. 41 ff aus.

[2]) Vgl. Enneccerus-Nipperdey I, 1 § 139, II, 2. — Solange aber der Sammler noch Eigentum an den Spenden hat, geht, wenn diese dem programmgemäßen Zweck entfremdet werden (z. B. der Sammler mißbraucht sie für eigene Zwecke) der entsprechende Anspruch des Spenders naturgemäß auf Rückübertragung seiner Spende bezw. eines dieser entsprechenden Teils des Sammelvermögens.

[3]) Vgl. Hyp. Bankges. §§ 29 f; Bauforderungsges. § 35 f; BGB. § 1189 (Testamentsvollstrecker); vgl. auch die in jüngster Zeit erst geschaffene Einrichtung der „Treuhänder der Arbeit" (Ges. über Treuhänder der Arbeit v. 19. 5. 1933, RG Bl. I S. 285).

den bei der Widerlegung der verschiedenen gegen die hier vertretene Ansicht erhobenen Einwendungen und vor allem im vierten Teil dieser Abhandlung noch einer eingehenden Behandlung unterzogen werden.

Man hat unsere Auffassung, das Spendungsgeschäft sei ein Treuhandgeschäft mit der bezeichneten nur schuldrechtlichen Verpflichtung, entgegengehalten, daß bei einem solchen Treuhandgeschäft regelmäßig der Gedanke an die Rückgabe der dem Treuhänder anvertrauten Sache vorherrsche. Bei dem Spendungsgeschäft gelte aber gerade das Gegenteil; der Spender wolle keine Rückgabe, höchstens im Falle des Mißbrauchs oder der Unmöglichkeit.[1]) Die letztere Behauptung ist zwar richtig, die erstere aber unzutreffend; denn bei fiduziarischen Rechtsgeschäften kann das zu treuen Händen anvertraute Gut nicht nur mit dem Ziele späterer Rückübertragung, sondern ebenso auch zum Zwecke einer bestimmten Verwendung oder der Herausgabe an einen Dritten übertragen werden. Unsere Ansicht ist ferner, besonders von seiten der Vertreter der Gesellschaftstheorie, mit der Begründung angegriffen worden, daß den Sammlern durch die Uebertragung des Eigentums eine zu weitgehende Machtbefugnis eingeräumt werde, die der mutmaßlichen Absicht der Spender nicht entspreche. Allerdings solle der Sammler eine möglichst freie Stellung haben, aber doch nicht als Eigentümer, wenn auch mit einer schuldrechtlichen fiduziarischen Bindung. Die dingliche Verknüpfung des Spenders mit seiner Spende müsse unbedingt erhalten werden, da ein nur schuldrechtlicher Anspruch der Spender angesichts der großen durch die Sammlungen angehäuften Beträge allzu wenig Schutz gegenüber unredlichen Handlungen der Sammler verspreche.

Was zunächst die Absicht der Spender angeht, so haben wir bereits bei der Erörterung der Gesellschaftstheorie[2]) dargelegt, daß die Spender sich nach der Hingabe der Spende in keiner Weise mehr als deren Eigentümer fühlen, daß sich vielfach ihr Interesse an der Spende sogar mit deren Hingabe erschöpft, zum mindesten soweit, daß sie höchstens noch auf eine zweckentsprechende Verwendung achtgeben. Sie rechnen nach der Hingabe gar nicht mehr mit den Spenden als einem Bestandteil ihres Vermögens. Sie haben sie den Sammlern im Vertrauen auf deren Zuverlässigkeit zur ausschließlichen Verwaltung und Verfügung nach freiem Ermessen überlassen, sie dabei aber gleichzeitig verpflichtet, die Spenden nur zu dem vereinbarten Zweck zu verwenden. Mit dieser selbständigen Stellung der Sammler ist ein Verbleiben des Eigentums bei den Spendern nicht vereinbar.[3]) — Es soll hier nicht bestritten werden, daß ein schuldrechtlicher Anspruch auf Schadenersatz meist keinen vollkommenen Ausgleich für den Verlust eines Rechts bildet. Die Spender sind sich aber durchaus bewußt, daß sie mit der Uebergabe der Spende an die Sammler ein gewisses Risiko eingehen. Sie nehmen

---

[1]) Fischbach S. 49.

[2]) s. o. S. 34.

[3]) Vgl. König S. 32 Anm. 2.

dieses auf sich, weil sie eben auf die Zuverlässigkeit und Ehrlichkeit der Sammler vertrauen. Daß gerade dieses Vertrauen bei den SU. die Hauptrolle spielt, wird doch niemand leugnen können.[1]) Dies zeigt sich auch deutlich in der Zusammensetzung der Sammelkomitees, die gewöhnlich, aus besonders vertrauenswürdigen Persönlichkeiten bestehen.[2]) Man halte sich doch einmal selbst — ohne gleich juristische Konstruktionen dabei im Kopfe zu haben — alle die Fälle vor Augen, in denen man zu öffentlichen Sammlungen gespendet hat. Dann wird man ohne Zwang zu der hier vertretenen Ansicht gelangen. — Ich habe auch, um ein gewisses praktisches Bild über das Volksempfinden, mit dem unser deutsches Recht doch immer übereinstimmen soll und bei richtiger Auslegung regelmäßig auch übereinstimmt, in unserer Frage zu gewinnen, Volksgenossen der verschiedensten Berufsschichten darüber befragt, was sie sich bei der Hingabe einer Spende denken und wie sie sich die weiteren Vorgänge bei den Sammlungen vorstellen. Das Ergebnis war eine volle Bestätigung unserer Auffassung, die diesem Empfinden in vollstem Maße gerecht wird. Viele der Befragten wurden allerdings erst durch diese Frage zu näherem Nachdenken darüber veranlaßt. Sie hatten aber alle in erster Linie den Sammelzweck im Auge, zu dem sie beitragen wollten und vertrauten im übrigen auf die Sammler, die es schon richtig machen würden, — also eine starke Betonung des Vertrauensverhältnisses. Ich habe keinen gefunden, der sich noch nach der Hingabe als Eigentümer der Spende gefühlt hätte. Höchstens dachte man noch an eine Verfolgung der zweckentsprechenden Verwendung. Keiner der Befragten dachte vor allem daran, in irgendwelche Beziehungen zu den anderen Spendern zu treten, also auch nicht in die einer Gesellschaft. Der Gedanke einer Spenderversammlung bei öffentlichen Sammlungen muß ja auch auf größtes Befremden stoßen.[3]) Der Fall, daß die Sammler das Sammelvermögen oder Teile desselben für sich verwenden, löste Empörung aus und vor allem das Verlangen strafrechtlicher Verfolgung und entsprechender Bestrafung. Daß in jedem Falle, ob es sich nun um einen Einzelsammler oder um ein Sammelkomitee handelt. auch ein völlig befriedigender strafrechtlicher Schutz gegenüber unredlichen Handlungen der Sammler besteht, wird des näheren im strafrechtlichen (VI.) Teil dargelegt werden.

Weiteren Einwendungen gegen die hier vertretene Auffassung, die sich vor allem auf die dingliche Rechtslage des Sammelvermögens beziehen, werden wir bei der Behandlung dieser Seite des Spendungsakts eingehend entgegentreten.[4])

---

[1]) Oft genug ruft sogar lediglich die Persönlichkeit des Sammlers die einzelne Spende hervor.

[2]) s. o. S. 15 ff.

[3]) Vgl. dazu auch gelegentlich der Kritik der Gesellschaftstheorie § 10 oben S. 35.

[4]) s. im III. Teil, insbes. § 18.

II. § 13. Das Spendungsgeschäft als Zeichnung (Beitragsversprechen) unter Lebenden.

Nicht so häufig als durch Handspenden vollzieht sich das Spendungsgeschäft in der Form der „Zeichnung". Hier verspricht der Spender dem Sammler, eine Gabe für das Sammelvermögen zu spenden.[1])

Die rechtliche Natur der Zeichnung ist ebenso umstritten wie die der Handspende.[2]) Man hat einmal die Ansicht vertreten, daß durch das Zeichnen eines Beitrags eine rechtliche Verpflichtung überhaupt nicht begründet werde, sodann daß die in diesem Vorgang enthaltene rechtliche Verpflichtung auf einem einseitigen Rechtsgeschäft und andererseits, daß sie auf einem Vertrage beruhe. Den ersteren Standpunkt hat vor allem Puchta[3]) für das gemeine Recht vertreten. Er faßt die Zeichnung als nicht angenommenes und daher klagloses Schenkungsversprechen auf, welches jederzeit widerrufen werden könne. Dies trifft aber ebensowenig zu wie die Handspende in Erfüllung eines solchen Schenkungsversprechens erfolgt.[4]) Zu einem derart zweifelhaften Geschäft würde sich auch wohl kaum ein Sammler bereitfinden. Würde durch die Zeichnung nichts mehr als höchstens eine natürliche Verbindlichkeit begründet, so hätte sich auch der Verkehr längst nicht mehr auf die Form der Zeichnung eingelassen, sondern in jedem Falle die Form der Handspende verlangt.[5])

Nach einer anderen gemeinrechtlichen Theorie[6]) wird die Zeichnung als einseitiges verpflichtendes Versprechen angesehen und gegen den Versprechenden (Zeichner) eine Klage auf Erfüllung gewährt. Unger reiht die Zeichnung den Fällen an, in denen eine Gebundenheit des Versprechenden durch seine Willenserklärung stattfinde, — Isay[7]) stellt die Zeichnung als einseitiges Versprechen der pollicitatio und dem votum des gemeinen Rechts zur Seite.[8]) Diese Widmungen oder Stiftungen an die Götter oder an die Gemeinde waren aber im römischen Recht die einzigen Ausnahmefälle, in denen ein unentgeltliches Versprechen bindende Kraft besaß. — Nach dem BGB. kann aus einem einseitigen Versprechen grundsätzlich keine Verpflichtung entstehen, und die pollicitatio und das votum können schon deshalb hier nicht herangezogen werden, weil sie nach dem Recht des BGB. nicht existieren.[9]) Die Einseitigkeit widerspricht auch dem tatsächlichen Vorgang, bei welchem wir, wie bei der Handspende, deutlich Antrag und Annahme unterscheiden können. Die angeführte Auffassung ist daher aus den bezeichneten

---

1) Vgl. oben S. 13.

2) Vgl. Fischbach S. 57; Kleemann S. 57 f.

3) Puchta S. 480.

4) Vgl. oben S. 22 f; auch Kleemann S. 57 ff; Fischbach S. 57 ff.

5) s. Kiepert S. 13.

6) Unger S. 373. Isay S. 453—460.

7) Isay S. 453—460. (S. 455)

8) so auch noch RG Bd. 15 S. 212 ff.

9) Vgl. Fischbach S. 58 f.

Gründen abzulehnen. Die Zeichnung begründet vielmehr ein Vertragsverhältnis zwischen dem Zeichner und den Sammlern, wie später allgemein anerkannt worden ist.[1]) Die Vertreter der einzelnen Theorien über das Spendungsgeschäft haben nun in mehr oder weniger gezwungener Form versucht, die Vertragsnatur der Zeichnung ihren Auffassungen anzupassen. Ebensowenig wie aber durch die Handspende eine Schenkung (unter Auflage) zustandekommt,[2]) begründet die Zeichnung ein den Formvorschriften des § 518 BGB. unterworfenes[3]) Schenkungsversprechen unter Auflage gegenüber den Sammlern (§ 525 BGB). Ferner entfallen mit der Ablehnung der entsprechenden Theorien über das Spendungsgeschäft die Ansichten, daß die Zeichnung sich als ein „Vorvertrag" zu einem unbenannten Realvertrag[4]) darstelle, ähnlich wie ein Darlehensvorvertrag (§ 610 BGB) zum Darlehensvertrage. Aus demselben Grunde kann in der Zeichnung nicht das Versprechen eines Gesellschafts- oder Vereinsbeitrags gesehen werden. Der in den Protokollen (Bd. VI S. 313 f.) erwähnte Konstruktionsversuch, der das Rechtsverhältnis zwischen Zeichner und Komitee dem Falle gleichzustellen suchte, daß der Zeichner einer Aktie vor der Eintragung einer Aktiengesellschaft in das Handelsregister einen Geldbetrag an den künftigen Vorstand eingezahlt hat (§ 189 HGB., Art. 210, III aHGB.), ist bereits von der 2. Kommission zur Abfassung eines BGB. mit Recht für unpraktisch und undurchführbar erklärt worden.[5]) Bei der von uns vertretenen Auffassung des Spendungsgeschäfts als Treuhandgeschäft ist die Vertragsnatur der Zeichnung in einfacher und zweckentsprechender Weise geklärt: durch die Zeichnung, das formlose Versprechen einer Spende, wird der Spender verpflichtet, innerhalb bestimmter oder angemessener Frist die versprochene Spende dem Sammler zu übereignen; der Sammler bezw. das Komitee erhält dadurch ein Forderungsrecht, das einen Teil des Sammelvermögens bildet.[6]) Daß die Sammler hierbei ebenso an eine dem Sammelzweck entsprechende Verwendung fiduziarisch gebunden sind wie bei der Handspende, braucht nicht näher dargelegt zu werden.

III. § 14. Das Spendungsgeschäft als Verfügung von Todeswegen.

Wir haben bereits unterschieden zwischen den Fällen, in denen jemand durch letztwillige Verfügung einem schon bestehenden Sammelunternehmen eine Spende zuwendet, und dem Fall, daß jemand den

---

[1]) Vgl. Fischbach S. 59; auch Kleemann S. 58; Kiepert S. 14, 37.

[2]) Vgl. oben S. 22 f.

[3]) s. Schultze S. 42.

[4]) so Kleemann S. 59; Kiepert S. 37; Luther S. 45 f.; ähnlich Fischbach S. 93.

[5]) Vgl. Fischbach S. 11 und 59 f.; Kleemann S. 55; ausführl. Regelsberger Pand. I S. 75 ff.

[6]) Vgl. König S. 34.

Beitrag einem SU aussetzt, welches noch gar nicht besteht, sondern durch diese Gabe des Erblassers erst ins Leben gerufen werden soll.[1] [2])

Betrachten wir zunächst den Fall, daß das Sammelunternehmen, dem die Gabe zugewendet wird, bereits besteht. Hier wird man weiter unterscheiden müssen, ob es sich um die Zuwendung nur eines Vermögensvorteils (vgl. § 1939 BGB.) oder um die Zuwendung des ganzen Vermögens des Erblassers oder eines Bruchteils desselben handelt[3]) (vgl. § 2087 BGB.).

Im ersteren Falle handelt es sich um ein Vermächtnis an den Sammler oder das Komitee unter der Auflage der ausschließlichen Verwendung für den Sammelzweck (§§ 1940, 2192 BGB.). Dem Erfordernis der Bestimmtheit der Auflage (§ 2193) ist durch die Bezeichnung des Sammelzwecks seitens des Erblassers genügt. Die Sammler erhalten auf Grund dieses Vermächtnisses ein Forderungsrecht gegen den mit dem Vermächtnis beschwerten Erben auf Uebertragung des (fiduziarischen) Eigentums an dem Vermächtnisgegenstand (§ 2174 BGB.). Entsprechend wird der Erbe des Erblassers — in gleicher Weise wie der Spender durch die Zeichnung eines Beitrags — durch das Vermächtnis verpflichtet, den Sammlern den Vermächtnisgegenstand auszuantworten. Die rechtliche Behandlung entspricht also ganz der der Zeichnung, und dies entspricht wiederum völlig dem Grundgedanken, von dem hier auszugehen ist, daß nämlich auch im Falle der letztwilligen Zuwendung einer Spende die Sammler nicht größere Machtbefugnisse haben sollen wie bei der Spende unter Lebenden.

Wendet jemand durch letztwillige Verfügung sein ganzes Vermögen einem SU. zu, so wird man die Sammler oder das Komitee als Erben anzusehen haben, die wiederum mit der Auflage der ausschließlichen Verwendung zu dem bestimmten Sammelzweck beschwert sind. Der Gebrauch des Wortes „Erbe" ist nicht Voraussetzung zur Annahme einer Erbeseinsetzung[4]), im Gegenteil, gemäß § 2087 BGB. sind Zuwendungen eines Erblassers, die sein ganzes Vermögen oder einen Bruchteil desselben umfassen, stets als Erbeseinsetzung anzusehen, auch wenn der „Bedachte" nicht als Erbe bezeichnet ist. Es fragt sich nur, wer im Falle des SU. als Erbe anzusehen ist; das können aber doch nur die Sammler (das Komitee) sein. Es steht dies auch im Einklang mit der häufig herangezogenen Bestimmung des § 2084 BGB.[5]), wonach bei verschiedener Auslegungsmöglichkeit des Inhalts einer letztwilligen Verfügung im Zweifel diejenige Auslegung vorzuziehen ist, bei welcher

---

[1]) s. oben S. 14.

[2]) Die bereits oben § 4 S. 9 f. dieser Abhandlung abgelehnte Unterscheidung nach Personen-SU und Zweck-SU rechtfertigt auch hier keine verschiedene rechtliche Behandlung. Vgl. über die Theorie Kieperts in bezug auf letztwillige Verfügungen (a. a. O. S. 41 f.) im einzelnen die kritische Würdigung Fischbachs (Sammelvermögen S. 96 f.).

[3]) so auch Kleemann S. 60; Kiepert S. 42; König S. 33. a. A. Fischbach S 95.

[4]) Vgl. Kleemann S. 60.

[5]) Vgl. Kleemann S. 60; Fischbach S. 95.

die Verfügung Erfolg haben kann. Fischbach, der schon bei der Handspende unter Lebenden die Absicht des Spenders, den Sammlern (fiduziarisches) Eigentum an den Spenden zu übertragen, verneint und den Sammlern nur ein „begrenztes dingliches Recht" am Sammelvermögen zuerkennt[1]), leugnet ebenso eine Absicht des Erblassers, die Sammler zu Erben einzusetzen. Er behandelt alle Zuwendungen im Wege der letztwilligen Verfügung gleich und gibt dem Sammler einen Anspruch gegen den Erben auf Bestellung eines zweckbegrenzten Verwaltungs- und Verfügungsrechts. Es handele sich rechtlich immer um einen Anspruch aus Vermächtnis[2]). Doch könne man bei der eigenartigen Natur des Spendungsaktes nicht sagen, das Vermächtnis sei zu Gunsten des Sammlers bestimmt worden, dem doch der obligatorische Anspruch aus diesem Vermächtnis zustehe; vielmehr sei es zugunsten des Sammelzwecks ausgesetzt, so daß die Berechtigung des Sammlers sich nur als eine Art Vermittlungstätigkeit kennzeichne. Damit sind aber keine klaren rechtlichen Abgrenzungen geschaffen. Der „Sammelzweck" kann nicht Vermächtnisnehmer noch Erbe sein. Da ferner das SU. kein Rechtssubjekt ist[3]) und die Bedachten bei einer öffentlichen Sammlung keinerlei Rechte aus dem Spendungsakt erwerben[4]), kommen als aus der letztwilligen Verfügung Berechtigte nur die Sammler in Frage, und zwar sind sie in dem hier behandelten Falle, wie gesagt, gemäß § 2087 BGB. als Erben (beschwert mit der bezeichneten Auflage) anzusehen. Auch hier erhalten die Sammler dieselbe freie selbständige Stellung als fiduziarische Eigentümer des Zugewendeten wie beim Spendungsgeschäft unter Lebenden, und zwar wie bei der Form der Handspende. Daß die Verschaffung einer solchen Stellung der Absicht der Beteiligten wie überhaupt den ganzen Verhältnissen beim SU. am besten entspricht, haben wir bereits ausgeführt.[5]) — Man kann auch nicht mit Erfolg einwenden, die Erbeseinsetzung der Sammler würde denselben eine noch größere Macht übertragen, als sie sie bei Spenden unter Lebenden durch Erlangung des Eigentums am Sammelvermögen innehätten, weil sie im letzteren Falle durch die lebenden Spender auch bei Uebergang des Eigentums einer gewissen Kontrolle unterzogen werden könnten.[6]) Eine solche Kontrolle ist für den Fall der letztwilligen Zuwendung durch die Bestimmungen des § 2194 BGB. gegeben. Danach können sowohl der Erbe (praktisch besonders im Falle des Vermächtnisses an ein Sammelkomitee), der Miterbe, wie auch derjenige Dritte, welchem der Wegfall des mit der Auflage zunächst Beschwerten unmittelbar zustatten kommen würde, die Vollziehung der Auflage verlangen. Da ferner bei den öffentlichen SU. die Vollziehung der Auf-

---

[1]) s. über die Theorie Fischbachs im einzelnen unten S. 60 f.

[2]) Es gibt aber nach dem BGB. keine Erbschaftsvermächtnisse (Universalfideikommisse) mehr, vgl. § 2087. —

[3]) siehe unten S. 54 ff.

[4]) Vgl. oben S. 30 f., auch unten § 21 (S. 77 f.).

[5]) Vgl. oben S. 40 ff. (S. auch unten S. 61 ff.).

[6]) so Fischbach S. 95 unten, S. 96 oben.

lage regelmäßig im öffentlichen Interesse liegt, so kann gemäß § 2194 Satz 2 auch die zuständige Behörde die Vollziehung verlangen.

Ganz ähnlich liegt der Fall, daß der Erblasser durch letztwillige Verfügung ein SU. bedenkt, welches noch nicht besteht.[1]) Regelmäßig wird hier der Erblasser im Testament gleichzeitig die zu Sammlern geeigneten Personen bestimmen, die dann als Erben bezw. Vermächtnisnehmer unter Auflage anzusehen sind.[2]) Doch können sie natürlich durch die getroffene Wahl des Erblassers nicht verpflichtet werden, dieses ihnen zugedachte „Amt" zu übernehmen. In der Regel werden sie dazu bereit sein. Verweigern sie aber die Annahme oder hat der Erblasser keine bestimmten Personen bezeichnet, so entstehen Schwierigkeiten. Für diese Fälle scheinen mir die Ausführungen Fischbachs [3]) einen geeigneten Weg zur Lösung zu bieten. — Von den Erben wird man nicht verlangen dürfen, daß sie zu dem Vermögensverlust, den sie durch die Zuwendung des Erblassers an das SU. erleiden, auch noch die mit der Sammlerstellung verbundene Mühe und Arbeit auf sich nehmen. Doch kann andererseits auch nicht zugegeben werden, daß die Erben sich unter Mißachtung des letzten Willens ihres Erblassers völlig untätig verhalten. Jedenfalls wird man ihnen zumuten können, daß sie die Absicht des Erblassers sowie die Höhe der von demselben gespendeten Summe in geeigneter Weise, also vor allem durch die Presse der Oeffentlichkeit mitteilen, damit diese sich für das vom Erblasser angeregte SU. interessieren und ein Komitee gebildet werden kann. Kommt es dazu nicht, so wird man unterscheiden müssen, ob das SU. zugunsten ganz bestimmter Personen gedacht war, oder ob der vom Erblasser verfolgte Sammelzweck ein allgemeiner ist und nur mit erheblich höheren Mitteln als den vom Erblasser gespendeten erreicht werden kann. Im ersteren Falle wird man, um der Verfügung des Erblassers den Erfolg zu sichern (vgl. § 2084 BGB.), annehmen können, daß der Wille des Erblassers für den Fall, daß das beabsichtigte SU. nicht zustandekommt, auf Erbeseinsetzung der Bedachten gerichtet war. Im anderen Falle wird man Unmöglichkeit der Erfüllung des Sammelzweckes annehmen müssen. Die Annahme einer Pflegschaft entfällt schon aus dem Grunde, weil § 1914 BGB. als Voraussetzung der Einleitung einer Pflegschaft für ein Sammelvermögen verlangt, daß die Sammler „weggefallen" sind; der Fall, daß überhaupt noch kein Sammler existiert hat, ist dort nicht vorgesehen. — Doch werden Fälle, in denen sich die hier angeführten Schwierigkeiten ergeben, praktisch nur recht selten vorkommen.

---

[1]) Vgl. das oben S. 14 Anm. 3 angeführte Beispiel Strohals.

[2]) Abweichend Fischbach S. 99. — König (S. 33) will hier die Bestimmungen der §§ 2101 und 2162 BGB. entsprechend anwenden.

[3]) S. 99 unten, S. 100 oben.

Dritter Teil.

Die dingliche Rechtslage des Ergebnisses der Sammlung — des Sammelvermögens.

Man hat die Frage, wer Eigentümer des Sammelvermögens bis zu dessen Verwendung für den Sammelzweck sei, als die „rechtliche Kernfrage“ im Gebiet des SU. bezeichnet.[1]) Eine ganze Anzahl von Schriftstellern versucht daher, ohne das Spendungsgeschäft einer Untersuchung zu unterziehen, nur das Ergebnis der Sammlungen, das Sammelvermögen richtig zu erklären, oder man geht bei der Untersuchung der Verhältnisse bei den SU. von der Rechtslage des Sammelvermögens aus und sucht alles andere daraus abzuleiten. Andere wieder, die wir bereits bei der Untersuchung der rechtlichen Natur des Spendungsgeschäfts als Vertreter einer bestimmten Ansicht angeführt haben, haben unabhängig davon noch besondere Theorien über das Sammelvermögen aufgestellt, ohne beide Anschauungsweisen in einen organischen Zusammenhang zu bringen. Daher läßt es sich nicht vermeiden, diese Theorien hier gesondert kritisch zu betrachten und im übrigen mehrfach auf die Ausführungen zu den Theorien über das Spendungsgeschäft im zweiten Teil dieser Abhandlung zu verweisen.

§ 15. Das Sammelvermögen als juristische Person, als Zweckvermögen oder als Amtsvermögen.

I. Sehr häufig findet sich die Ansicht, das SU bezw. das Sammelvermögen sei eine juristische Person. Doch sind in der Begründung und im Ergebnis bei den einzelnen Vertretern dieser Lehre mehr oder minder große Abweichungen festzustellen.

1. Dernburg[2]) erklärt, wie nach gemeinem so auch auf der Grundlage des geltenden Rechts, das SU. für ein Rechtssubjekt, dem das Eigentum an dem durch den Zweck gebundenen Sammelvermögen zustehe. Die Vorschriften des BGB. über die Stiftung (§§ 80 ff.) seien auf das SU. analog anzuwenden, doch sei eine staatliche Genehmigung, wie sie in § 80 BGB. für die Stiftung vorgeschrieben ist, im Falle des SU. nicht erforderlich.

Diese Ansicht ist mit Recht wegen tatsächlicher und rechtlicher Bedenken, vor allem nach dem BGB. allgemein abgelehnt worden. Die Vorgänge beim SU. können rechtlich nicht unter die Bestimmungen über

---

[1]) Bekker, Pandekten Bd. II S. 283.

[2]) Lehrbuch Bd. I S. 289.

Stiftungen gebracht werden, da Stiftung und SU. hinsichtlich der Entstehung, Form, Organisation usw. zahlreiche große Verschiedenheiten aufweisen, wie bei der Untersuchung der rechtlichen Natur des Spendungsgeschäfts bereits näher ausgeführt ist.[1]) Ausschlaggebend für die Ablehnung der Stiftungstheorie sind vor allem die Bestimmungen der §§ 80, 81 Abs. 1 BGB., in denen das BGB. als wesentliche Erfordernisse einer rechtsgültigen Stiftung die staatliche Genehmigung der Stiftung und die Schriftlichkeit der Stiftungserklärung verlangt. Beide Momente fehlen aber beim SU. Alle Bemühungen, jene Erfordernisse der Schriftlichkeit und der Staatsgenehmigung für das Sammelunternehmen aus dem Gesetz hinauszuinterpretieren, sind gegenüber seinem klaren Wortlaut aussichtslose Versuche, eine zwar praktisch vielleicht brauchbare, jedoch nach dem geltenden Gesetz unmögliche Lehre aufrechtzuerhalten.[2])

Dasselbe gilt für die Lehre Isays[3]), der gleichfalls eine juristische Persönlichkeit ohne staatliche Genehmigung kraft der Zweckgebundenheit des Sammelvermögens annimmt.[4]) Man wird jedoch nach dem BGB. unter Hinzuziehung der übrigen einschlägigen Reichsgesetze (namentlich die Handelsgesellschaften betreffend) unbedingt an einer geschlossenen Zahl der juristischen Personen festhalten müssen. „Dagegen wäre es mit Hilfe des etwas verschwommenen Begriffs des Zweckvermögens möglich, alle denkbaren Gebilde unter den Begriff der juristischen Person zu bringen."[5]) Nach der ganzen Darstellung scheint für Isay überhaupt eine Person des öffentlichen Rechts in Frage zu kommen. Selbst wenn es sich aber bei den öffentlichen Sammlungen vielleicht häufig „um Aufgaben öffentlichen Charakters handelt, deren Lösung jedoch nicht der Staat, sondern die freiwillige Tätigkeit einzelner im Dienste der Gesellschaft in die Hand nimmt"[6]), so sind doch die Tätigkeiten der Spender und Sammler bei dem Spendungsgeschäft rechtserhebliche Handlungen, die dem Privatrecht angehören und Privatrechtsverhältnisse begründen, deren rechtliche Natur durch die Konstruktion des Sammelvermögens als juristische Person nicht erklärt würden.[7]) Ferner sei an dieser Stelle hingewiesen auf den von Strohal (Iher. Jahrb. Bd. 34 S. 336 ff.) bei der Besprechung des Entwurfs des BGB. gemachten Vorschlag, an die Bestimmungen über die Stiftung einen Paragraphen des Inhalts anzuschließen, wonach auf Sammelvermögen die Vorschriften über Stiftungen keine Anwendung finden sollen. Strohal wollte also neben den im Entwurf vorgesehenen und

---

[1]) siehe oben S. 20 f.

[2]) Vgl. Ziegler S. 48.

[3]) Isay S. 447. Vgl. hierzu besonders Regelsberger, Nachwort zu Isays Abhandlung: Iher. Jahrbuch Bd. 36 S. 471; auch Pandekten Bd. I § 76, IV.

[4]) So auch Brinkmann a. a. O. (im Anschluß an Seckel); z. B. auch Gallasch S. 50 ff.

[5]) siehe Fischbach S. 76.

[6]) Isay S. 414.

[7]) Vgl. Kleemann S. 93. Auch Fischbach S. 76 Anm. 1; Göcking S. 30 u. a.

nachher in das BGB. aufgenommenen zwei Arten von juristischen Personen, den Vereinen und Stiftungen, für das Sammelvermögen noch eine dritte Form der Entstehung einer juristischen Person, nämlich ohne Eintragung und ohne Staatsgenehmigung, ins Leben rufen. Schon die Kommission hat sich aber dem nicht angeschlossen und den Vorschlag abgelehnt.

3. Während sich die Theorie Dernburgs wenigstens an die Gebilde unseres geltenden Rechts anzulehnen sucht, begründen R. Leonhard [1]) und Kohler[2]) die Annahme einer juristischen Person des Sammelvermögens in einer den Boden des Gesetzes völlig verlassenden Form.

a) Ersterer stellt das Sammelvermögen unter den von ihm geschaffenen Begriff der „verkannten juristischen Personen". Dies sind nach ihm vom BGB. geregelte Rechtsverhältnisse, die das Gesetz nicht zu den juristischen Personen zähle, obwohl sie die Begriffsmerkmale dieser Gebilde an sich trügen. Sie dienten der Fürsorge für verwaiste Vermögen. Den Sitftungen seien sie jedenfalls nicht zuzurechnen; vielmehr müsse jede dieser Erscheinungen nach ihrem besonderen Rechte behandelt werden, da allgemeine Vorschriften nicht vorhanden seien. Ueber den Inhalt dieses besonderen Rechts der Sammelvermögen schweigt aber Leonhard leider. Daher bringt uns seine Theorie nicht weiter. Sie ersetzt nur ein Problem durch das andere, die Untersuchung der Rechtsnatur des Sammelvermögens durch die Untersuchung der besonderen Rechtsnatur jener „verkannten juristischen Person".

b) Eine der Leonhardschen Auffassung sehr ähnliche Ansicht vertritt Kohler, der das Sammelvermögen als eine sog. „stillschweigende" oder „konstruktive" juristische Person auffaßt. Derartige juristische Personen werden nach seiner Ansicht nicht besonders begründet, sondern entstehen von selbst durch die Entwicklung der Verhältnisse überall da, wo die Ausführung der Rechtsgedanken nur durch Vermittlung einer juristischen Person erfolgen könne, wo also die juristische Person ein notwendiges Hilfsmittel zur Erreichung rechtlicher Ziele sei.[3]) Ein solcher Fall liege auch beim Sammelvermögen vor.

Gegen diese Auffassung sprechen zunächst schon dieselben Gründe wie gegen die Ansicht Leonhards. Ganz abgesehen davon, daß ferner beide Theorien den wichtigen Punkt der Entstehung der juristischen Person völlig im Dunkeln lassen, geht aus unseren bisherigen Ausführungen schon hervor und wird noch im einzelnen dargelegt werden, daß die Rechtskonstruktion gerade für das Sammelvermögen keineswegs die Annahme eines Rechtssubjekts verlangt.[4]) Vor allem trifft die Theorien Leonhards und Kohlers derselbe Vorwurf wie die Lehre Isays. Sie sind nach dem geltenden Recht deshalb unhaltbar, weil dieses derartige juristische Personen, wie sie die Vertreter der genannten

---

[1]) Allgemeiner Teil des BGB., Bd. I S. 110.

[2]) Lehrbuch des BGB. Bd. I S. 147 und S. 355.

[3]) Vgl. des näheren noch Fischbach S. 78 f.

[4]) siehe oben S. 40 ff. und unten S. 61 ff.

Ansichten konstruieren wollen, nicht kennt, sondern deutlich eine geschlossene Zahl der juristischen Personen aufgestellt hat. Die Annahme, daß das Sammelvermögen eine juristische Person sei, ist daher mit dem geltenden Recht unvereinbar.

II. So hat man denn weiterhin versucht, das Sammelvermögen als ein reines selbständiges Zweckvermögen ohne juristische Persönlichkeit darzustellen. — Schöpfer dieser Theorie ist Brinz [1]), dem sich Bekker [2]) völlig angeschlossen hat. Nach dieser Lehre ist das gesammelte Geld vom Augenblick seiner Vereinnahmung an „res nullius“, erst von der Verteilung an wieder „Personengut“. Das Wesen dieser Zweckvermögenstheorie besteht in der Annahme, daß subjektive Rechte nicht notwendig durch den vorübergehenden Wegfall ihrer Träger aufhören zu existieren, sondern durch den Zweck gebunden, subjektlos fortbestehen können.[3]) Ein solches interimistisches Zweckeigentum hat man aufgestellt, weil das Rechtsleben ohne derartige Vermögen nicht auskommen könne. Die rechtliche Natur des Sammelvermögens wird jedoch durch diesen Begriff nicht klargestellt. Insbesondere ist aus den Brinzschen Darlegungen nicht recht ersichtlich, inwiefern sich das Sammelvermögen von dem Zweckvermögen einer juristischen Person unterscheiden soll. In Wirklichkeit scheint sich auch hier hinter der Bezeichnung als Zweckvermögen der Begriff der juristischen Person zu verbergen.[4]) Andererseits erscheint der Gedanke, daß das ursprüngliche Privateigentum der Spender an den Spenden durch Hingabe derselben in einen Komplex privatrechtlicher subjektiver Berechtigungen ohne Rechtssubjekt übergeführt werden soll, als eine rein konstruktive unvollziehbare Vorstellung. — Das Sammelvermögen als Objekt eines subjektlosen Eigentumsrechts ist ein Rechtsgebilde, für das unser Privatrecht keinen Raum hat.[5])

In diesem Zusammenhang sei kurz die Theorie Baums [6]) vom wahren und schwebenden Eigentum erwähnt. Er versteht hierunter Fälle, in denen zunächst ein Eigentümer nicht vorhanden ist, sondern erst durch irgendein Ereignis bestimmt wird. So sei es auch mit dem Sammelvermögen. Erst durch die Uebergabe an die Bedachten entscheide sich, daß diese Eigentümer der Spenden seien. In der Zwischenzeit stehe das Eigentum niemandem zu, das Sammelvermögen sei mithin herrenloses Gut. Gegen diese Ansicht sprechen zunächst die schon gegen die Auffassung des Sammelvermögens als Zweckvermögen geltend gemachten Gründe. Ferner würde sich bei Herrenlosigkeit des Sammelvermögens eine völlig unabhängige, dem Sammelzweck sehr wenig förderliche Stellung der Sammler ergeben, die den Verhältnissen in keiner

---

[1]) Brinz, Pandekten Bd. III S. 508.

[2]) Bekker, Pandekten Bd. II S. 283 ff.

[3]) Vgl. hierzu besonders Schultze, Iher. Jahrb. Bd. 43 S. 76 ff.; auch Regelsberger, Pandekten Bd. I § 15 III; ders. Streifzüge S. 70 ff., u. a. auch Göcking S. 26 ff.

[4]) Vgl. Schultze a. a. O. S. 36 f.

[5]) Vgl. Ziegler S. 50.

[6]) Baum a. a. O. S. 29.

Weise entsprechen und unter Umständen das ganze Unternehmen in Frage stellen würde.[1]) Damit entfällt auch diese Ansicht.

III. Zuletzt sei noch die von Hölder[2]) aufgestellte sog. Amtstheorie angeführt. Danach ist das Sammelvermögen ein „interimistisches Amtsvermögen" ähnlich dem durch einen Testamentsvollstrecker oder Nachlaßpfleger verwalteten Nachlaß. Hölder geht dabei von ganz anderen Grundanschauungen aus als alle bisher betrachteten Ansichten. Er verweist unsere Frage unter Ausscheidung aller privatrechtlichen Vorstellungen in das Gebiet des öffentlichen Rechts.[3]) Das Sammelvermögen ist nach seiner Ansicht nicht Gegenstand eines Privatrechts, insbesondere eines Eigentumsrechts, sondern Objekt einer amtlichen Macht, die gegebenenfalls durch Bestellung eines Pflegers an Stelle ihres bisherigen Subjekts ein neues Subjekt erhält. Die Sammler haben kraft ihres Amtes[4]) nicht nur die Macht über das gesammelte Vermögen, sondern zugleich auch die Pflicht zu einer zweckgemäßen und die Absicht der Spender verwirklichenden Verwendung. Diese amtliche Verpflichtung — nicht privatrechtliche Leistungspflicht — haben die Sammler nach Hölder nicht nur den Spendern und den Bedachten, sondern auch der Allgemeinheit gegenüber, d. h. allen, die an der Verwirklichung interessiert sind. Diese Theorie vom Sammelvermögen als interimistischem Amtsvermögen hat in der Wissenschaft nur vereinzelt Anhänger gefunden[5]) und ist auch von dem hier vertretenen Standpunkt aus abzulehnen. — Bedenklich erscheint schon die Folgerung, daß der einzelne Spender ebensowenig wie die Gesamtheit der Spender einen Anspruch auf Ausführung des Sammelzwecks gegen die Sammler haben soll. Die ganze Theorie scheitert nach unserer Auffassung bereits in ihren Voraussetzungen. Sie geht offenbar davon aus, daß privatrechtliche Erklärungsmittel zu einer befriedigenden Lösung des Problems der Rechtsnatur der öffentlichen Sammelvermögen nicht ausreichen. Daß diese Voraussetzung unzutreffend ist, glauben wir bereits genügend dargelegt zu haben. Hölder hat auch selbst[6]) gegen seine Lehre das Bedenken erhoben, daß die Sammler ihre Stellung durch ein Privatrechtsgeschäft selbst begründet haben. Doch vermöge dies den Amtscharakter der Sammler nicht zu erschüttern. Denn zunächst sei für den Amtsbegriff der Inhalt und nicht die Begründung der als Amt gekennzeichneten Rechtsstellung entscheidend. Sodann sei in dem durch Privatwillenserklärung geschaffenen Amte des Testamentsvollstreckers eine sichere Analogie gegeben. Endlich biete das Gesetz in § 1914 BGB. selbst eine Stütze für die genannte Auffassung. Denn, da auf der einen Seite gemäß § 1914 BGB. im Falle des Wegfalls der Sammler für das gesammelte Vermögen ein Pfleger, d. h. nach Hölder ein Amtsträger im öffentlichrechtlichen Sinne, bestellt werden könne und andererseits fest-

---

[1]) Vgl. auch Leonhard, Bürgerl. Recht S. 23.

[2]) Hölder, Personen S. 301 ff.; insbes. S. 320 ff.; DJZ 1910 S. 925 und 1263; Iher. Jahrb. Bd. 53 S. 91 ff.

[3]) so u. a. auch Jürgens S. 45 ff.; Nolte S. 23 ff.; Ziegler S. 50 ff.

[4]) Vgl. über den Hölderschen Begriff des Amtes kurz Ziegler S. 53 f.

[5]) Vgl. Ziegler S. 50 ff.; auch Binder S. 143; Geigel S. 107; Nolte S. 26 ff.

[6]) Hölder, Personen S. 322.

gestellt sei, daß die Beziehungen der Sammler zu dem Sammelvermögen nicht dem Privatrecht angehörten — irgendeine Beziehung müsse aber doch vorliegen —, so liege nichts näher als die Vorstellung, daß die Sammler zu dem Sammelvermögen dieselbe Rechtsstellung einnähmen, die nach ihrem Wegfall der Pfleger innehabe. Dieser löse die Machtstellung der Sammler ab.[1]) Damit wird jedoch dem § 1914 BGB. eine Auslegung von nicht unbedenklicher Tragweite gegeben.[2]) Der Zweck und Grundgedanke dieser Bestimmung ist doch nur, daß für einen besonderen Fall, der ausnahmsweise eintreten kann, nämlich Wegfall der Sammler, die Möglichkeit erhalten bleibt, das verwaiste Sammelvermögen seinem programmgemäßen Zweck zuzuführen. Die Rechtsverhältnisse der SU. bei regelmäßiger Verwaltung, d. h. solange diese in den Händen der Sammler ruht, sind vom BGB. in keiner Weise berücksichtigt worden und werden auch durch die Bestimmung des § 1914 nicht entscheidend berührt.

Vor allem läßt die Theorie Hölders das rechtliche Verhältnis zwischen Spender und Sammler vollständig im unklaren. Daß für die sich hier bietenden Lücken die Vorschriften des BGB. über juristische Personen eingreifen sollen, ist nicht anzunehmen. In diesem Falle würden die gegen die Theorien von der juristischen Person des Sammelvermögens erhobenen Einwendungen geltend zu machen sein. Mit der Theorie Hölders ist für die genannten Rechtsverhältnisse des Sammelunternehmens also auch nicht viel erreicht.[3])

Somit sind wir zur Ablehnung aller derjenigen Theorien gelangt, die in dem Sammelvermögen ein selbständiges Rechtssubjekt, eine juristische Person u. ä. sehen. Man muß allerdings zugeben, daß die Annahme einer juristischen Persönlichkeit des Sammelvermögens viele Schwierigkeiten in der rechtlichen Behandlung beseitigen würde. Das Sammelvermögen wäre rechtsfähig, es könnte unter eigenem Namen Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen, es wäre aktiv und passiv parteifähig und auch als solches grundbuchfähig. — Nach dem geltenden Recht ist eine solche Annahme jedoch unhaltbar, wie unsere Ausführungen gezeigt haben. Ob es de lege ferenda — falls man überhaupt eine gesetzliche Regelung der SU. für notwendig erachtet — vielleicht angebracht wäre, eine Regelung der öffentlichen Sammlungen auf dieser Grundlage zu schaffen, ist eine andere Frage.[4])

§ 16. Das Sammelvermögen im Eigentum der Spender.

Ziemlich oft ist in der Literatur ferner die Auffassung vertreten worden, daß das Eigentum an den Spenden auch nach der Uebergabe

---

[1]) Vgl. Ziegler S. 55.

[2]) Vgl. Fischbach S. 81 Anm. 1; auch Boethke, Gruch. Beitr. Bd. 50 S. 703; Knoke, Bericht (a. a. O. S. 96 ff.).

[3]) Vgl. Fischbach S. 81.

[4]) Diese Frage wurde eingehend auf dem 30. Deutschen Juristentag geprüft. Sowohl Bartsch wie Seckel haben jedoch in ihren Gutachten die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung der Sammlungen verneint und in diesem Punkte Zustimmung gefunden. (Vgl. die Gutachten von Bartsch u. Seckel a. a. O.)

an die Sammler noch den Spendern verbleibe. Hierher gehören vor allem die Vertreter der Lehre von der Spendergesellschaft und der Theorie des nichtrechtsfähigen Vereins der Spender.[1]) Das Sammelvermögen ist danach ein Gesellschaftsvermögen der Spender bezw. das Vereinsvermögen eines nichtrechtsfähigen Vereins der Spender. Wir haben bei der Untersuchung der Rechtsnatur des Spendungsgeschäfts diese Theorien schon eingehend kritisch betrachtet und können daher auf die obigen Ausführungen und die Ablehnung dieser Ansichten verweisen.

Etwas näher ist hier noch auf die Theorie Fischbachs[2]) einzugehen, der das Eigentum an den Spenden den Spendern als Mitgliedern einer Gemeinschaft nach Bruchteilen beläßt. Gleichwohl soll das Sammelvermögen ein von dem übrigen Vermögen der Spender getrenntes Sondervermögen bilden, das fast in jeder Beziehung wie ein selbständiges Vermögen behandelt wird. Den Grund für diese Absonderung bilde das selbständige Verwaltungs- und Verfügungsrecht der Sammler über das Sammelvermögen. Dieses den Sammlern zustehende, das Miteigentum der Spender beschränkende Recht sei ein unvererbliches, unübertragbares und unpfändbares Recht an fremder Sache, das nur zur Verwirklichung des Sammelzwecks ausgeübt werden könne. Seinem inneren Wesen nach sei es ein begrenztes dingliches Recht am Sammelvermögen, ähnlich dem gesetzlichen Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des Ehemannes am eingebrachten Gut der Frau. Gegen diese Ansicht spricht vor allem die geschlossene Zahl der Sachenrechte. Das von Fischbach konstruierte begrenzte dingliche Recht läßt sich keinem der bestehenden Sachenrechte unterordnen. Selbst wenn man sogar Fischbachs nicht zwingende Beweisführung von der Nichtgeschlossenheit der dinglichen Rechte anerkennen wollte, so ist damit noch nicht der positive Nachweis für die behauptete Dinglichkeit des den Sammlern zustehenden Verwaltungs- und Verfügungsrechts erbracht. Der ferner von Fischbach hineinbezogene Begriff eines den Sammlern zustehenden Amtes, in dem die natürliche Macht zurücktrete hinter die rechtliche Verpflichtung, zu deren Verrichtung jene nur ein Mittel sei[3]), macht Inhalt und rechtliche Natur des angeblich dinglichen Rechts der Sammler nur noch unklarer.[4]) — Sodann hebt Seckel[5]) zutreffend noch hervor, daß nach dieser Theorie die Spender durch Rechtsgeschäft ihr Verfügungsrecht über die Spenden mit dinglicher Wirkung ausschließen. Dies sei nach § 137 BGB. unzulässig. Da ferner das Sondervermögen von dem Verwaltungsrecht der Sammler abhängig sei, so müsse doch beim Tode der Sammler die Zweckbestimmung des Sondervermögens wegfallen und das Vermögen wieder frei werden. Aus

[1]) siehe oben § 11 S. 32 ff.

[2]) Fischbach, Sammelvermögen S. 100 ff.; auch S. 83 ff.

[3]) Fischbach S. 113.

[4]) s. Ziegler S. 40 f.

[5]) Seckel, Gutachten S. 605, der im übrigen die Auffassung Fischbachs geradezu als gesetzwidrig bezeichnet.

§ 1914 BGB. gehe aber gerade hervor, daß mit dem Tode der Sammler das Sammelvermögen nicht untergehen solle.[1])

Auch diese „aus der Natur der Sache“[2]) ermittelte Theorie Fischbachs bringt also nicht die geeignete Lösung. Es kann nach unseren Ausführungen nicht anerkannt werden, daß das Eigentum an den Spenden noch nach deren Uebergabe an die Sammler in irgendeiner Form bei den Spendern verbleibt.[3])

§ 17. Das Sammelvermögen im Eigentum der Bedachten.

Die Auffassung, daß das Sammelvermögen im Eigentum der Bedachten stehe, ist für die öffentlichen Sammlungen durchaus verfehlt. Für die große Zahl der SU. ohne bestimmte Bedachte versagt sie von vornherein. Aber auch bei den übrigen SU. läßt sich die Annahme einer unmittelbaren Eigentumsübertragung seitens der Spender auf die Bedachten nicht halten, weil zwischen diesen Personen rechtliche Beziehungen überhaupt nicht bestehen.[4]) Daß die Sammler als Vertreter der Spender, der Bedachten oder gar beider gleichzeitig Eigentum übertragen bezw. erwerben, ist gleichfalls ausgeschlossen, ebenso die Annahme auftragloser Geschäftsführung.[5]) Die Sammler (das Komitee) treten erst von der Verteilung des Sammelvermögens ab in rechtliche Beziehungen zu den Bedachten.[6]) Diese können also erst Eigentümer des Sammelvermögens werden, wenn ihnen dasselbe tatsächlich von den Sammlern ausgeantwortet wird. Daß auch das Gesetz selbst die Bedachten nicht als Inhaber des Sammelvermögens ansieht, zeigt ein Vergleich der §§ 1914 und 1913 BGB., worauf Staudinger[7]) hinweist.

§ 18. Das Sammelvermögen als fiduziarisches Sondervermögen im Eigentum der Sammler.

Im Gegensatz vor allem zu den Vertretern eines Spendereigentums in irgendwelcher Form vertreten wir den Standpunkt, daß das Eigentum am Sammelvermögen den Sammlern zu treuen Händen zusteht, d. h. mit der schuldrechtlichen Verpflichtung, die Spenden nur zu dem angegebenen Sammelzweck zu verwenden.[8]) Wir haben bereits bei der Erörterung des Spendungsgeschäfts nähere Ausführungen über den Inhalt dieses Treuhandgeschäfts gemacht und können insoweit darauf verweisen.[9]) Doch sind hier noch einige gegen unsere Auffassung er-

---

[1]) Seckel a. a. O.

[2]) Fischbach S. 55 unten, S. 56 oben.

[3]) Vgl. oben S. 47 f.

[4]) siehe oben S. 29 ff. und die dort Zitierten, auch unten § 21.

[5]) Vgl. oben S. 23.

[6]) Vgl. darüber unten S. 78 ff.

[7]) Staudinger, Kommentar Bem. 1 zu § 1914.

[8]) Diese Auffassung kann als die herrschende bezeichnet werden. Vgl. oben S. 40 Anm. 1 und 2.

[9]) siehe oben S. 40 ff., insbes. S. 46 f.

hobenen Einwände zu widerlegen, die sich speziell auf die dingliche Rechtslage des Sammelvermögens beziehen.

Man hat vor allem geltend gemacht, das Eigentum der Sammler am Sammelvermögen werde insofern gefährlich, als sich die Privatgläubiger der Sammler auch an das in ihren Händen befindliche Sammelvermögen halten könnten und folglich auch das Sammelvermögen im Falle des Konkurses eines Einzelsammlers in dessen private Konkursmasse fallen müsse. Dieses Ergebnis sei unannehmbar.

Die Widerlegung dieser Einwendungen erfordert ein genaueres Eingehen auf die Rechtsnatur des Sammelvermögens. Dazu müssen wir etwas weiter ausholen.

Wie dem römischen, gemeinen und vor allem auch dem deutschen Recht, so sind auch dem BGB. Vermögensinbegriffe bekannt, die im Interesse ihres besonderen bestimmten Zweckes in gewissen Beziehungen, namentlich hinsichtlich der Schuldenhaftung als ein Ganzes und von dem übrigen Vermögen des Vermögensherrn verschieden behandelt werden (sog. Sondervermögen).[1]) Bald handelt es sich dabei um zwei Vermögensmassen, die demselben Einzelsubjekt zustehen, bald ist es eine Mehrheit von Personen, denen ein Vermögen gemeinschaftlich zur gesamten Hand zusteht, so daß es deutlich einen Gegensatz zu den mehreren privaten Einzelvermögen dieser Personen bildet.[2]) Daß auch das Sammelvermögen in der Hand der Sammler eine irgendwie geartete selbständige Existenz besitzt, daß es zum mindesten ein solches Sondervermögen ist, läßt sich in etwa schon aus § 1914 BGB. schließen.[3]) Es dient uneigennützigen Zwecken, während der Vermögensträger, der Sammler, im übrigen auch noch andere von diesen Vermögenszwecken abweichende eigennützige Zwecke verfolgt. — Man hat daher neben anderen fiduziarischen Vermögen auch das Sammelvermögen unter den Begriff des Sondervermögens gebracht. Ob das Sammelunternehmen von einem Einzelsammler oder von einem Sammelkomitee (Gesellschaft) veranstaltet wird — immer bildet das Sammelvermögen ein fiduziarisches Sondervermögen der Sammler, das dem Zugriff ihrer persönlichen Gläubiger nicht unterliegt (vergl. auch § 736 ZPO.) und im Falle des Konkurses nicht in ihre Konkursmasse fällt.[4])

---

[1]) Vgl. Enneccerus-Nipperdey I § 125, I S. 401; auch Bartsch, Gutachten S. 179 u. a.

[2]) Zu der ersteren Gruppe gehören z. B. das Vorbehaltsgut der Ehefrau im Gegensatz zum eingebrachten Gut bei der Verwaltungsgemeinschaft (§§ 1365 ff. BGB.), das unselbständige Stiftungsvermögen u. a. m. Zur zweiten Gruppe gehören neben den Vermögen der Offenen Handelsgesellschaft und der Kommanditges. z. B. auch die Gesamthandvermögen bei der Erbengemeinschaft (§ 2032 BGB.), den Gütergemeinschaften (§§ 1438, 1519, 1549 BGB.) und bei der Gesellschaft (§ 718 BGB.), — s. Enneccerus-N. § 125, I.

[3]) Vgl. Knoke, Bericht S. 91.

[4]) so z. B. Fischbach S. 101, 113; Enneccerus-Nipperdey § 125, I, 2 und § 110, II und III; Regelsberger Pandekten I § 87; Streifzüge S. 70; Knoke, Bericht a. a. O.; König a. a. O.; v. Tuhr I S. 616 ff. u. a.

Diese Haftungsbeschränkung folgt jedoch nicht schon aus dem Begriff „Sondervermögen" allein. Vielmehr ist die rechtliche Behandlung der einzelnen Sondervermögen, besonders auch bezüglich der Schuldenhaftung, ganz verschieden. Für die meisten können die Einzelheiten aus dem Gesetz entnommen werden. Bald haften Sondergut und übriges Vermögen gleichmäßig für alle Schulden der Person (§§ 1659, 1660 BGB.), bald für gewisse Schulden nur das Sondergut (§ 2115 BGB., § 3 KO.) oder nur das übrige Vermögen (§§ 1411, 1990, 1992 BGB.), während für andere Schulden beide Massen haften; bald endlich ist die Haftung beider Massen eine ganz getrennte (z. B. beim Nachlaß im Falle des Nachlaßkonkurses oder der Nachlaßverwaltung). Das Gesamthandvermögen haftet bei der Gesellschaft und der Erbengemeinschaft nur für die gemeinsamen (Gesellschaftsschulden, Erbengemeinschaftsschulden), bei der Gütergemeinschaft aber auch für die Schulden des Mannes und gewisse Schulden der Frau. (§ 1459 BGB.)[1]) Für das Sammelvermögen fehlen aber solche näheren gesetzlichen Bestimmungen. Zweifellos ist jedoch im Regelfall der SU. eine Mehrheit von Sammlern vorhanden, die untereinander eine Gesellschaft bilden. Das (fiduziarische) Eigentum am Sammelvermögen steht ihnen also zur gesamten Hand zu und ist damit in etwa schon dem Zugriff der Privatgläubiger der einzelnen Gesellschafter entzogen[2]). (vergl. § 736 ZPO.).

Berücksichtigt man ferner die wirtschaftlichen Verhältnisse bei den Sammelunternehmen und die eigenartige soziale Lage des Sammelvermögens, so muß man unbedingt zu dem Schluß kommen, daß dieses gemeinnützigen Zwecken dienende Sondervermögen in jedem Falle dem Zugriff der Privatgläubiger der Spender wie der Sammler entzogen sein muß, und zwar in gleicher Weise dem Zugriff im Wege der Einzelzwangsvollstreckung wie durch das Konkursverfahren. Daß das fiduziarische Eigentum der Sammler von den Gläubigern der Spender nicht gefährdet werden kann, ist nach unserer Auffassung ohne weiteres klar. Aber auch dem Zugriff der Privatgläubiger der Sammler ist das Sammelvermögen entzogen. Denn wer als Sammler bei einem derartigen Unternehmen auftritt, handelt nicht in eigennützigem Interesse. Er will auch seine wirtschaftlichen Verhältnisse durch das gesammelte Vermögen in keiner Weise verbessern. Ebensowenig kommt eine Schädigung der Privatgläubiger eines Sammlers in Frage, wenn das Sammelvermögen, obwohl es rechtlich sein Eigentum ist, zur Befriedigung dieser Gläubiger nicht herangezogen werden darf. Es handelt sich nur um zu treuen Händen anvertrautes Gut, und so liegt kein Grund vor, den persönlichen Gläubigern des Sammlers irgendwelche Rechte daran zu geben. Sie rechnen auch gar nicht damit, und andererseits würde es eine große Unbilligkeit gegenüber den Sammelgläubigern und überhaupt einen unhaltbaren Zustand darstellen, wenn das Sammelvermögen diesen nicht vorbehalten würde, so daß sie Gefahr laufen müßten, daß das Sammelvermögen von den Privatgläubigern eines

[1]) Vgl. Enneccerus-Nipperdey § 125, II, 5 Anm. 8.

[2]) Vgl. Knoke, Bericht a. a. O. S. 96.

vielleicht stark verschuldeten Komiteemitgliedes völlig in Anspruch genommen würde. Es liegt vielmehr in der Eigenart derartiger Vermögen begründet und die praktischen Bedürfnisse erfordern es, daß das Sammelvermögen ausschließlich den Gläubigern aus den auf das Sammelvermögen bezüglichen Geschäften haftet.[1]) Diese Auffassung, daß das Sammelvermögen nur solchen und nicht den persönlichen Gläubigern der Sammler haftet und auch in niemandes Konkursmasse fällt, wird der Notwendigkeit der Bedürfnisse entsprechend, auch von anderen vertreten ohne Rücksicht darauf, wem sie das Eigentum am Sammelvermögen zuschreiben.[2]) Man komme auch nicht mit dem Einwand, daß unter diesen Umständen für unreelle Schuldner ein geeigneter Weg geschaffen sei, ihren Gläubigern größere Summen zu entziehen, indem sie einem aus ihnen selbst gebildeten gemeinnützigen Sammelkomitee größere Zuwendungen machen. Diese Gefahr ist nicht größer als in allen anderen Fällen, in denen Schuldner durch unentgeltliche oder Scheingeschäfte ihre Gläubiger benachteiligen können. Derartige Zuwendungen würden ebenso wie Scheingeschäfte der Gläubigeranfechtung unterliegen.[3])

Trotzdem seien hier kurz die Wirkungen gezeigt, die bei der Annahme des gegenteiligen Standpunktes eintreten würden. — Abgesehen davon, daß ein von einem Einzelsammler veranstaltetes und geleitetes öffentliches SU. nur äußerst selten vorkommen wird, so zeigt sich auch hier, daß das Sammelvermögen vor den Zugriffen der Privatgläubiger des Sammlers im Konkurs und in der Zwangsvollstreckung hinreichend geschützt ist. Denn da es, wie gesagt, der Verkehrsauffassung und auch der Billigkeit in hohem Maße widersprechen würde, wenn man den Privatgläubigern eines Sammlers das diesem anvertraute Gut zur Befriedigung ihrer Ansprüche überließe, so hat sich in der Praxis unter Einschränkung der Vorschriften der §§ 1 und 43 KO. ein Aussonderungsrecht des Fiduzianten (Treugebers) im Konkurse des Fiduziars (Treunehmers, Treuhänders) herausgebildet, dem auch in der Theorie überwiegend zugestimmt wird, und das vor allem vom Reichsgericht in nunmehr ständiger Rechtsprechung anerkannt und so zum Gewohnheitsrecht geworden ist. Ein näheres Eingehen auf diesen Punkt erübrigt sich hier durch einen Hinweis auf das reichhaltige Schrifttum und die zahlreichen Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes in dieser Frage.[4]) — Diesem Aussonderungsrecht entspricht ein

---

[1]) So haftet es z. B. wohl für die Schulden des Sammlers, die von diesem innerhalb seiner Zuständigkeit im Interesse des Sammelzwecks eingegangen werden; man denke an die Verträge mit Werkunternehmern, Lieferanten von Lebensmitteln, Verwahrungskosten etc. Wegen all dieser Verbindlichkeiten können sich die betreffenden Gläubiger an das Sammelvermögen halten und namentlich auf Grund geeigneter Titel die Zwangsvollstreckung in dasselbe betreiben (vgl. Fischbach S. 103 f., im übrigen Göcking S. 46 f.).

[2]) Vgl. Bartsch, Gutachten S. 180 f.

[3]) Vgl. § 3 des Gesetzes betr. die Anfechtung von Rechtshandlungen des Schuldners außerhalb des Konkurses vom 24. 7. 1879.

[4]) Vgl. Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung zu § 43 mit Zitaten.

Gewohnheitsrecht, daß der Treugeber Zwangsvollstreckungen gegen den Treuhänder nicht zu dulden braucht.[1]) Für den Regelfall der Veranstaltung eines SV. durch ein Komitee würde auch bei einer Ausdehnung des Konkurses eines Sammlers auf seinen Anteil am Sammelvermögen praktisch nichts herauskommen, da dieser Anteil keinen wirtschaftlichen Wert besitzt. Denn gemäß § 736 BGB. würde der betr. Sammler aus der Gesellschaft (Komitee) ausscheiden; sein Anteil am Sammelvermögen würde den übrigen Mitgliedern zuwachsen, und an ihn wäre nichts zu zahlen, da er ja auch bei normaler Beendigung der Gesellschaft nichts zu erhalten hätte. (§ 738 BGB.).

Schwieriger ist die zweckmäßigerweise gleich hier zu erörternde Frage, ob für die das SV. betreffenden Verbindlichkeiten der Sammler nur mit dem Sammelvermögen oder auch mit seinem persönlichen Vermögen einzustehen hat. Nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen haftet ein Schuldner für die von ihm im eigenen Namen eingegangenen Verbindlichkeiten mit seinem ganzen Vermögen. Demnach müßte also der Sammler in Ermangelung besonderer Gesetzesvorschriften für alle Schulden, die aus Rechtsgeschäften mit Dritten im Interesse des SV. entstehen, auch mit seinem Privatvermögen haften.[2]) Wenn auch bei Geltung dieser Ansicht der Kredit der SV. sehr gestärkt würde und die Sammelgläubiger in eine äußerst günstige Lage versetzt wären, so ist doch von vornherein zu bedenken, daß bei einer solchen Regelung sicherlich sehr viele geeignete Leute auf die Teilnahme an einem Sammelkomitee verzichten würden. Die Regel, daß ein Schuldner für seine Verbindlichkeiten mit seinem ganzen Vermögen haftet, gilt uneingeschränkt auch nur für die Normalfälle, in denen ein Schuldner für sein Privatvermögen kontrahiert hat, nicht aber dort, wo die wirtschaftlichen Vorteile und Nachteile eines Rechtsgeschäfts ein Sondervermögen treffen. Diese Sondervermögen unterliegen gerade in bezug auf die Schuldenhaftung einer je nach ihrer Eigenart ganz verschiedenen Regelung.[3]) Daher kann hier ohne Bedenken der wohl als herrschend anzusehenden Lehre beigepflichtet werden, die den Standpunkt vertritt, daß die Sammler für die bezeichneten Verbindlichkeiten nur mit dem Sammelvermögen haften.[4]) Dies gilt jedenfalls für den Normalfall, in welchem der Sammler seine Zuständigkeit beobachtet und als Repräsentant des Sammelvermögens nach außen erkennbar hervortritt.[5])

---

[1]) Vgl. Knoke, Bericht S. 97; Leonhard, Bürgerl. Recht S. 43.

[2]) So nimmt z. B. Krückmann, Komm. S. 105 an, daß die Komiteemitglieder, wenn das Sammelvermögen ohne deren Verschulden nicht zur Schuldendeckung ausreicht, zur restlosen Leistung verurteilt werden müßten. Vgl. auch Hölder, DJZ. 1910 Sp. 1263 ff.

[3]) Vgl. oben S. 63.

[4]) so z. B. Hellwig, Anspruch S. 297 ff; Kiepert S. 46; König S. 15; RG. Bd. 12 S. 229 ff. (S. 230). Vgl. auch die Ausführungen von Knoke, Bericht S. 96 ff. Nach Fischbach S. 104 folgt die Haftungsbeschränkung aus der Analogie der ähnlich gelagerten Fälle der Konkursverwaltung, Nachlaßverwaltung, Testamentsvollstreckung.

[5]) In diesem Falle wird von Planck (Komm. zu § 714) und dem RG. (63 S. 62 ff.) sogar eine stillschweigende Vereinbarung der bloßen Haftung mit dem Sammelvermögen angenommen.

Anders liegt dagegen der Fall, wenn der Sammler mit einem Dritten in Rechtsbeziehungen tritt, ohne dabei das Geschäft in erkennbare Beziehung zu dem SV. zu setzen. Für solche Fälle trifft den Sammler wie überhaupt bei Geschäften im eigenen Namen die persönliche Haftung. (§ 164 BGB.) Diese rechtfertigt sich namentlich auch durch die Rücksicht auf die Verkehrssicherheit, auf die mit dem Sammler kontrahierenden Dritten und im Zusammenhang damit auf die Kreditfähigkeit des Sammelvermögens selbst.[1])

Bei Delikten der Sammler gegenüber Dritten haftet der einzelne persönlich und mehrere gemeinschaftlich Handelnde als Gesamtschuldner nach den allgemeinen Regeln. An das Sammelvermögen können sich die Geschädigten in solchen Fällen natürlich nicht halten, da es sich um Handlungen der Sammler handelt, für die sie persönlich haften, nicht aber das Sammelvermögen einzustehen hat. Die angeführte Regelung gilt in gleicher Weise für den Einzelsammler wie für das Sammelkomitee.[2])

Man hat die hier vertretene Ansicht ferner mit der Begründung angegriffen, daß hiernach der Eintritt der in § 1914 BGB. vorgesehenen Pflegschaft unmöglich gemacht würde, da das Sammelvermögen beim Tode eines Sammlers auf dessen Erben übergehen müsse.[3]) — Dem ist folgendes zu entgegnen. Betrachten wir zunächst wieder den praktisch häufigsten Fall, daß ein Komitee als Sammler aufgetreten ist. Der Fall der Pflegschaft kann hier überhaupt erst eintreten, wenn sämtliche Komiteemitglieder („die zur Verwaltung und Verwendung berufenen Personen“) weggefallen sind, da nach Sinn und Zweck des Gesellschaftsvertrages eines Sammelkomitees bei Wegfall eines Komiteemitgliedes die Gesellschaft unter den übrigen Mitgliedern fortbestehen soll. Diese übriggebliebenen Komiteemitglieder können auf Grund ihrer selbständigen Stellung die weggefallenen Mitglieder durch Zuwahl ergänzen oder die eventuellen besonderen Obliegenheiten des weggefallenen Mitgliedes (z. B. des Kassierers) einem anderen Komiteemitglied übertragen. In der Art und Weise der Verwaltung des Sammelvermögens ändert sich durch den Tod eines Komiteemitglieds durchaus nichts. Da die Anteile weggefallener Mitglieder gemäß § 738 BGB. den übrigen Mitgliedern zuwachsen, so hören beim Tode eines Komiteemitgliedes dessen dingliche Beziehungen zum Sammelvermögen auf. Die Erben des Weggefallenen würden bestenfalls nur schuldrechtliche Ansprüche auf Auszahlung des Gewinnanteils ihres Erblassers erheben können. Da aber der Erblasser selbst wegen des gemeinnützigen Zwecks der Gesellschaft bei ihrer Auflösung einen solchen Anspruch nicht gehabt haben würde, so haben auch seine Erben nichts zu beanspruchen.[4])

---

[1]) Vgl. Fischbach, Sammelvermögen S. 105.

[2]) Die allgemeine Bestimmung des § 427 BGB., wonach mehrere, die sich aus Vertrag verpflichtet haben, „im Zweifel“ als Gesamtschuldner haften, kommt hier nicht zur Anwendung, da ja die oben bezeichnete zweckentsprechende Regelung gefunden ist. Vgl. im einzelnen Göcking S. 76 ff.

[3]) s. Seckel, Gutachten S. 586 ff.; Hölder S. 322; Ziegler S. 44 u. a.

[4]) Vgl. Kleemann S. 80 ff.

Soweit es sich daher um den Wegfall eines Komiteemitgliedes handelt, sind die gegen unsere Ansicht erhobenen Einwendungen gegenstandslos.

Von einem Komitee kann aber nur die Rede sein, solange noch wenigstens zwei Mitglieder vorhanden sind. Fällt von diesen beiden Sammlern noch einer weg, so wächst sein Anteil dem letzten Sammler zu. Das Gesamthandeigentum wird dann zum Alleineigentum des letzteren zu treuen Händen, und die Rechtsverhältnisse gestalten sich so, wie wenn das Unternehmen von vornherein von einem Einzelsammler geleitet worden wäre. Regelmäßig wird es soweit gar nicht kommen, sondern die weggefallenen Komiteemitglieder werden durch Zuwahl zeitig ersetzt werden.

Der Fall, daß sämtliche Komiteemitglieder zugleich durch Tod wegfallen, wird praktisch kaum vorkommen und braucht daher nicht näher erörtert zu werden.

Der Tod eines Sammlers kann also nur dann die Veranlassung zur Einleitung einer Pflegschaft gemäß § 1914 BGB. werden, wenn das letzte Komiteemitglied — oder was dem gleichsteht — ein Einzelsammler verstirbt. Tritt dieser Fall ein, so geht mit den übrigen Rechten und Pflichten des Erblassers auch das Eigentum am Sammelvermögen auf die Erben über, natürlich als das, was es bisher war, als fiduziarisches Eigentum, d. h. mit der dem Erblasser auferlegten schuldrechtlichen Verpflichtung der zweckentsprechenden Verwendung, oder besser gesagt, mit der Verpflichtung, es nicht zweckwidrig zu gebrauchen. Denn, daß die Erben persönlich verpflichtet sein sollen, die zweckgemäße Verwendung selbst vorzunehmen, kann nicht angenommen werden. Sie haben gar kein Recht darauf, in diese rein persönliche vertragliche Leistungspflicht ihres Erblassers ohne weiteres einzutreten. Es ergibt sich dies aus dem schon mehrfach betonten, dem Treuhandgeschäft eigentümlichen persönlichen Vertrauensmoment, das beim Sammelunternehmen in dem Vertrauen der Spender auf die Persönlichkeit der Sammler seinen Ausdruck findet. Wenn also beim Tode des Sammlers das fiduziarische Eigentum am Sammelvermögen auf die Erben übergeht, so bedeutet das nicht, daß die Erben im Sinne der schuldrechtlichen Verpflichtung der dem Sammelzweck entsprechenden Verwendung selbst tätig sein können und müssen, sondern nur, daß sie verpflichtet sind, sich die zweckgemäße Verwendung des Sammelvermögens gefallen zu lassen. Dieses wird praktisch eben dadurch erreicht, daß ein Pfleger bestellt wird. Die „zur Verwaltung und Verwendung berufenen Personen" sind weggefallen und damit die Voraussetzungen für die Anordnung einer Pflegschaft i. S. des § 1914 gegeben.[1]) Diesem Pfleger

---

[1]) Es steht natürlich nichts im Wege, daß Spender und Erben vereinbaren, daß letztere in die Stellung des Erblassers eintreten, „soweit das praktisch möglich ist" (vgl. Kleemann S. 81; Göcking S. 55 f.). Eine solche Vereinbarung scheidet aber gerade für die öffentlichen Sammlungen wohl praktisch aus. Die Erben müßten schon selbst ein großes Interesse an der Durchführung des SU. haben und sich im Wege des öffentlichen Aufrufes die Zustimmung der Spender zur weiteren Durchführung des SU. durch die Erben verschaffen. Doch wäre es hier sicherlich praktischer, vertrauenswürdige, zur Uebernahme bereite Erben zu Pflegern gem. § 1914 BGB. zu bestellen.

haben dann die Erben auf Grund der fiduziarischen Verpflichtung, die der Erblasser mit den Spendern eingegangen ist, das Sammelvermögen herauszugeben. Dies entspricht voll und ganz sowohl dem Wortlaut wie auch dem Sinn und Zweck des § 1914 BGB., der doch gerade eine Ausnahmebestimmung darstellen soll, um für den seltenen Fall des Wegfalls der Sammler eine Möglichkeit der Erhaltung des Sammelvermögens zu schaffen.[1]) Außerdem sollte ja durch diese Bestimmung des § 1914 der Frage nach der rechtlichen Natur der normalen Verhältnisse beim SU. in keiner Weise vorgegriffen werden, wie ausdrücklich in den Protokollen (Bd. VI. S. 313) niedergelegt ist.

Damit ist auch dieser letzte Einwand gegen unsere Ansicht entkräftet und gezeigt, daß diese Auffassung den Verhältnissen bei den SU. am besten gerecht wird.[2])

Im folgenden Abschnitt sind nunmehr die rechtlichen Beziehungen der beim SU. beteiligten Personenkreise zu erörtern, wie sie sich aus der von uns vertretenen Ansicht ergeben.

---

[1]) Vgl. oben S. 3, 59.

[2]) In strafrechtlicher Hinsicht vgl. den VI. Teil (S. 85 ff. dieser Abhandlung).

Vierter Teil.

Die rechtlichen Beziehungen der beteiligten Personenkreise.

§ 19. Der Sammler, insbesondere das Komitee.

Was zunächst die Stellung der Sammler zueinander angeht, so sahen wir schon, daß sie eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts (§§ 705 ff. BGB.) bilden. Das Sammelvermögen ist ein von ihrem übrigen Vermögen getrenntes fiduziarisches Sondervermögen, über das sie nur gemeinschaftlich verfügen können. Der Gesellschaftsbeitrag der einzelnen Mitglieder besteht, dem Zweck der Sammlung entsprechend, in der Leistung von Diensten (§ 706 Abs. 2 BGB.), vornehmlich in der Hergabe des Namens.[1]) Die Geschäftsführung ist in der Regel einem geschäftsführenden Ausschuß übertragen. (§§ 710 ff. BGB.) Soweit diesem nach Maßgabe des Gesellschaftsvertrages die Befugnis zur Geschäftsführung zusteht, ist er im Zweifel, d. h. falls nicht ausdrücklich oder stillschweigend anderweitige Vereinbarungen über die Vertretungsmacht getroffen worden sind, auch ermächtigt, die anderen Gesellschafter Dritten gegenüber zu vertreten. Er handelt also nicht als gesetzlicher Vertreter des Komitees, sondern kraft Vollmacht. (§ 714 BGB.)

Ob eine jederzeitige Kündigung, wie sie § 723 BGB. für „nicht für eine bestimmte Zeit eingegangene" Gesellschaften vorsieht, den Komiteemitgliedern gestattet ist, kann zunächst zweifelhaft sein. U. E. ist sie abzulehnen. Denn die Dauer dieser Sammlergesellschaft ist durch Zweck und Ziel der Sammlung auf eine gewisse Zeit beschränkt; eine bestimmte Angabe ihrer Dauer nach der Kalenderzeit ist nicht erforderlich.[2]) Die Möglichkeit einer jederzeitigen Kündigung und Ausscheidung von Mitgliedern würde auch den Sammelzweck sehr leicht gefährden. Sie stände ferner im Widerspruch mit § 1914 BGB., der bekanntlich nur in dem Notfall Anwendung finden soll, wenn die Sammler „weggefallen" sind, d. h. wenn sie z. B. gestorben sind, geschäftsunfähig geworden oder in sonstiger anormaler Weise ausgeschieden sind.[3]) Eine Kündigung kann also nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes erfolgen. (§ 723 BGB.) Dies liegt auch ganz im Interesse des Sammelzwecks, ebenso ein Ausschluß von Mitgliedern, bezw. Entziehung der Geschäftsführung im Rahmen der §§ 737 und 712 BGB.

---

[1]) Vgl. S. 18 oben.

[2]) Vgl. RGRK. Anm. 3 zu § 723.

[3]) Vgl. Göcking S. 40 f.

Kündigung, Tod und Konkurs eines Komiteemitgliedes sind gemäß § 736 BGB. für die Dauer der Gesellschaft bedeutungslos. Falls nicht im Gesellschaftsvertrage ausführliche Bestimmungen hierüber getroffen sein sollten, so ist, dem Wesen des SV. entsprechend, ohne Bedenken eine dahingehende stillschweigende Vereinbarung anzunehmen. Die Gesellschaft setzt sich dann unter den übrigen Mitgliedern gemäß § 738 BGB. fort. Eine Auseinandersetzung mit dem Ausscheidenden findet jedoch nicht statt, da bei normaler Beendigung auch nichts für ihn herauskommen würde, weil er sich ja von vornherein zur zweckentsprechenden Verwendung des Sammelvermögens verpflichtet hat. — Im übrigen findet eine Auseinandersetzung gemäß §§ 730 ff. BGB. bei Auflösung der Gesellschaft, d. h. bei Erreichung oder Wegfall des Sammelzwecks, statt.

Das Sammelkomitee erlangt also volles Eigentum an den Spenden zur gesamten Hand und hat mithin alle damit verbundenen Ansprüche und Befugnisse. Es ist nur schuldrechtlich verpflichtet, dieses Eigentum dem Sammelzweck entsprechend zu verwenden. Wichtig ist, daß das Komitee das Sammelvermögen im eigenen Namen verwahrt, verwaltet und darüber verfügt, insbesondere also alle Handlungen vornimmt, die zur zweckgemäßen Verwaltung und Verwendung des Sammelvermögens erforderlich sind. Es wird auch in dem seltenen Falle einer Grundstücksspende (z. B. zur Denkmalserrichtung) als Eigentümer zur gesamten Hand in das Grundbuch eingetragen. Im Falle eines Einzelsammlers wird dieser als Eigentümer eingetragen. [1]) Das Komitee ist der Dienstherr bei Verträgen mit Gehilfen für die Verwaltung des Sammelvermögens; es quittiert die empfangenen Spenden im eigenen Namen. Die Mitglieder des Komitees oder der Einzelsammler stehen den etwa vorhandenen Bedachten allein als Partei gegenüber und schließen auch die Verträge mit Dritten ab, die z. B. das für einen gemeinnützigen Zweck geplante Heim erbauen oder die Lebensmittel und Kleidungsstücke für verarmte Volksgenossen liefern sollen. Ueberall handeln die Sammler selbständig, nicht in irgendwelcher Vertretung, sondern im eigenen Namen und kraft eigenen Rechts.

Bei der hier vertretenen Auffassung erledigt sich auch die mit der Frage nach dem Subjekt des Sammelvermögens eng zusammenhängende Streitfrage, wer zur prozeßrechtlichen Vertretung des Sammelvermögens berechtigt und verpflichtet sei.[2]) Allein aktiv und passiv legitimiert zur Führung aller Rechtsstreitigkeiten inbezug auf das SV. sind die Sammler. Sie müssen als Gesellschafter alle klagen und ver-

---

[1]) A. A. Fischbach, Sammelvermögen S. 109 und wohl alle, die das Eigentum an den Spenden nicht auf die Sammler übergehen lassen wollen.

[2]) Vgl. über solche, z. T. recht gekünstelte, z. T. im Widerspruch mit gesetzlichen Vorschriften stehende Lösungsversuche (z. B. Strohal S. 337: Bestellung eines Pflegers zum Prozeß; Hellwig, ZPR. I S. 305 f.: Verleihung auch der aktiven Parteifähigkeit an den nichtrechtsfähigen Verein der Spender; Herrmann S. 32 ff.: Konstruktion einer „Prozeßführungsmacht der Sammler") Göcking S. 41—43.

klagt werden.[1]) Sie sind Streitgenossen, und zwar notwendige i. S. von § 62 ZPO., da streitige Rechtsverhältnisse nur ihnen allen gegenüber einheitlich festgestellt werden können. Die Komiteemitglieder können daher nicht Zeugen sein, noch dem Prozeß als Nebenintervenient beitreten, sie müssen aber die Parteieide leisten. Für die Kosten der Prozesse haben jedoch, von Verschuldensfällen abgesehen, nicht die Sammler selbst sondern nur das Sammelvermögen einzustehen.[2]) Zur Zwangsvollstreckung in das Sammelvermögen genügt nicht ein gegen das Komitee als solches ergangenes Urteil, sondern es ist ein gegen sämtliche Komiteemitglieder ergangener Titel erforderlich. (Vergl. § 736 ZPO. im Gegensatz zu § 735 mit § 50 ZPO. beim nichtrechtsfähigen Verein.)

Dies alles gilt gleichmäßig auch für den Einzelsammler, nur fallen hier die Besonderheiten der gesamten Hand weg. — Der Tod und die Geschäftsunfähigkeit eines Einzelsammlers unterbrechen ferner den anhängigen Rechtsstreit bis zur eventuellen Aufnahme durch den bestellten Pfleger. — Neben diesen sich aus dem Eigentum am Sammelvermögen ergebenden Rechten und Befugnissen stehen noch eine ganze Reihe von schuldrechtlichen Rechten und Verpflichtungen der Sammler.

§ 20. Die rechtlichen Beziehungen zwischen Spender und Sammler.

Von Bedeutung sind hier vor allem die Beziehungen zwischen Spender und Sammler. Diese beruhen auf dem Spendungsgeschäft. Da dieses jedoch keinem der im BGB. geregelten Rechtsverhältnisse untergeordnet werden und folglich auch nicht bezüglich der entstehenden Rechte und Pflichten auf ein solches verwiesen werden kann, so müssen die sich aus seinem Inhalt ergebenden Wirkungen im einzelnen festgestellt werden.

Da den Sammlern das Eigentum an den Spenden übertragen wird, so wird man von den Spendern verlangen müssen, daß ihre Gaben nicht mit rechtlichen oder tatsächlichen Mängeln behaftet sind. Da es sich jedoch beim Spendungsgeschäft um eine Freigebigkeit und Unentgeltlichkeit, um einen Akt der „Liberalität" handelt, so haftet der Spender nicht für jedes Verschulden, sondern analog den Vorschriften über Schenkungen nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit, bezw. nur für solche Mängel, die er arglistig verschwiegen hat. (Vergl. §§ 521, 523,

---

[1]) Als Kläger z. B. auf Rückgabe hinterlegter Beträge, auf Schadenersatz wegen Beeinträchtigung des Sammelvermögens, auf Ausführung der abgeschlossenen Dienst- und Werkverträge, auf Wandlung oder Minderung wegen mangelhafter Leistung, auf Leistung von gezeichneten Spenden usw.; als Beklagte z. B. auf Zahlung der vereinbarten Vergütung für die Ausführung eines Werkes oder die Leistung von Diensten.

[2]) Vgl. oben S. 65, 66.

524 BGB.)[1]) Die Spenden müssen auch frei von Rechten Dritter sein, sonst würde der Sammelzweck in Frage gestellt, und alle Mühen der Sammler wären umsonst, wenn die Gaben von einem Dritten wieder evinziert würden. Vor allem steht ferner dem Sammler im Falle der Zeichnung gegen den Spender ein klagbarer Anspruch auf Uebereignung der versprochenen Spende zu. Daß ein solches durch Zeichnung gegebenes Versprechen einer Spende nicht durch beliebigen Widerruf des Spenders gegenstandslos gemacht werden kann, sondern dieser vielmehr an seine Zeichnung rechtlich gebunden ist, wurde bereits oben dargelegt.[2]) Der Sammler kann im Falle der Nichterfüllung oder der nicht rechtzeitigen Erfüllung Schadenersatz verlangen. Verzugszinsen können jedoch vom Spender entsprechend den Bestimmungen des § 522 BGB. nicht verlangt werden. Auch wird gerade in dieser Hinsicht die schwächere Haftung des Spenders von Bedeutung sein.[3])

Den Sammler treffen auf der anderen Seite eine ganze Reihe wichtiger Verpflichtungen gegenüber dem Spender. Der Inhalt dieser Verpflichtungen ist so mannigfaltig und verschieden wie die zu verfolgenden Sammelzwecke überhaupt und kann somit nicht erschöpfend dargelegt werden. Doch gibt es gewisse Gesichtspunkte, die regelmäßig für fast alle Sammelunternehmen zutreffen und die darum auch hier erörtert zu werden verdienen. Vor allem hat der Sammler das Sammelvermögen ordnungsgemäß zu verwalten und dem Sammelzweck entsprechend zu verwenden, und zwar besteht diese Pflicht gegenüber dem einzelnen Spender nicht nur hinsichtlich seiner Gabe, sondern bezüglich der gesamten aufgebrachten Spenden, wie sich schon daraus ergibt, daß mit dem Beitrag des einzelnen der gemeinschaftliche Zweck nicht erreicht werden könnte.[4]) Verletzt er diese Verwaltungspflichten, zu denen auch eine ordentliche Buchführung gehört, so entsteht ein klagbarer Schadenersatzanspruch des Spenders, dessen Umfang nach §§ 249 ff. BGB. zu beurteilen ist, d. h. der Sammler hat regelmäßig den Zustand herzustellen, der bei ordnungsgemäßer Verwaltung bestehen würde.[5]) Zur Erhebung dieser Klage ist jeder Spender für sich allein legitimiert, doch steht nichts im Wege, daß mehrere Spender gemeinschaftlich klagen und so als notwendige Streitgenossen auftreten. Da es sich bei der Tätigkeit der Sammler meist um nicht vertretbare Handlungen handeln wird, so wird die Vollstreckung im Wege des § 888 ZPO., d. h. durch Androhung von Zwangsstrafen, bewirkt werden müssen. Auch wird eine Sicherung durch einstweilige Verfügung

---

[1]) so z. B. Fischbach, Sammelverm. S. 124; ebenso Göcking S. 57 f., der zutreffend noch hervorhebt, daß überall im Gesetze, wo bei einem Rechtsgeschäft eine Partei vorhanden ist, die kein wirtschaftliches Interesse an diesem Geschäft hat, deren Haftung abgeschwächt ist, wie z. B. in den §§ 521, 968, 599, 680 BGB. für den Schenker, Finder, Verleiher usw.

[2]) Vgl. oben S. 50.

[3]) s. Fischbach, Sammelvermögen S. 125.

[4]) so richtig Fischbach S. 126.

[5]) Vgl. auch die Ausführungen Knokes, Bericht S. 104 ff.

erwirkt werden können, namentlich wenn durch Mißbrauch des Sammlers das Sammelvermögen gefährdet erscheint und die sonstigen Voraussetzungen zum Erlaß einer einstweiligen Verfügung vorliegen.

Verletzen die Sammler ihre Pflicht, das Sammelvermögen zweckgemäß zu verwenden, so entstehen dadurch ebenfalls schuldrechtliche Ansprüche der Spender, und zwar auf Rückgewähr ihrer Spenden, solange sich diese noch im Eigentum des Sammlers befinden (z. B. bei Untreue des Sammlers), im übrigen auf Schadenersatz. Dagegen ist der Sammler nicht verpflichtet, wie ein Beauftragter den Anweisungen der Spender Folge zu leisten und ihnen auf Verlangen jederzeit über den Stand des Geschäfts Auskunft zu erteilen. Tatsächlich wird dies vielleicht schon einmal vorkommen, doch kann eine rechtliche Verpflichtung dazu mit Rücksicht auf die freie und selbständige Stellung des Sammlers nicht angenommen werden. Dieser übt nicht wie ein Beauftragter die Rechte der Spender in deren Namen und in deren Interesse, sondern eigene Rechte im eigenen Namen und im Interesse eines gemeinnützigen, wohltätigen oder idealen Zwecks aus.[1])

Ebenso ist der Sammler nicht zur Annahme sämtlicher angebotener Spenden verpflichtet. Er muß in der Lage sein, gewisse Spenden mit Rücksicht auf ihren Umfang oder ihren Urheber oder sonstige Umstände ihres Zusammenkommens abzulehnen. Er muß aus den gleichen Gründen die Befugnis haben, eine Spende, deren Verwendung aus einem inzwischen eingetretenen wichtigen Grunde unzweckmäßig erscheint, zurückzugeben.[2]) Andererseits hat jeder Spender das Recht, für die geleisteten Spenden Quittung zu verlangen. Diese wird jedoch vielfach nicht besonders erteilt[3]), sondern es genügt die allgemein übliche öffentliche Berichterstattung in den Tageszeitungen.

Eine wichtige Gewähr für eine redliche Verwaltung des Sammelvermögens bildet ferner die Pflicht der Sammler, nach Erreichung des Sammelzwecks oder sonstiger Beendigung des SU. Rechnung zu legen. Diese Rechnungslegung erfolgt in der Regel wiederum durch öffentliche Bekanntmachung in den Zeitungen, die auch den Aufruf enthielten. Die Tätigkeit der Sammler ist also erst mit Ablegung dieser Rechenschaft über das Sammelvermögen, nicht etwa schon mit der Erreichung des Sammelzwecks beendet. Der Anspruch auf diese Rechnungslegung kann nur den Spendern zustehen. Diese werden zwar meist nicht in der Lage sein, die Einnahmen und Ausgaben der Sammler genau zu prüfen; dafür haben sie aber die Möglichkeit der Kontrolle der regelmäßig in den Zeitungen erscheinenden Berichte der Sammler. Die Sicherheit der Kontrolle ist im Regelfalle des Sammelkomitees noch erheblich verstärkt durch die gegenseitige Ueberwachung der Komiteemitglieder. Ein

---

[1]) Vgl. hierzu und zum folgenden Fischbach, Sammelvermögen S. 116 ff., insbes. S. 127 ff.

[2]) s. auch oben S. 18.

[3]) Solche besonderen Quittungen sind jedoch nicht selten und wurden bei der letzthin zu Gunsten des Vereins für das Deutschtum im Ausland veranstalteten Sammlung sogar für jede 5 RPf.-Spende erteilt.

Einzelsammler steht in dieser Hinsicht etwas freier da. — Zu erwähnen ist noch, daß eine Uebertragung der Sammeltätigkeit auf eine andere Person dem Sammler nicht ohne weiteres gestattet werden kann, da sie dem Wesen des Treuhandvertrags widersprechen würde.

Der Sammler haftet also den Spendern gegenüber für eine ordnungsgemäße Verwaltung und Verwendung des Sammelvermögens. Der Grad dieser Haftung ist jedoch nirgends gesetzlich festgelegt. Nach den allgemeinen Grundsätzen hätte der Sammler demnach für jedes Verschulden, also auch für leichte Fahrlässigkeit einzustehen. Das wird man bei der Eigenart der Sammelunternehmen aber nicht annehmen dürfen. Es würde weder zweckmäßig noch billig erscheinen. Denn einmal würde eine so scharfe Haftung viele von der Uebernahme der gemeinnützigen Sammeltätigkeit abhalten; andererseits rechtfertigt sich eine Einschränkung der Haftung des Sammlers besonders aus der Tatsache, daß seine unentgeltliche Sammeltätigkeit keinerlei eigennützige und persönliche wirtschaftliche Interessen, sondern ausschließlich gemeinnützige, wohltätige oder ideale Ziele verfolgt. Doch darf eine Haftungsbeschränkung auch nicht zu weit gehen und etwa die Sammler nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit verantwortlich machen. Vielmehr wird man mit Rücksicht auf die angeführten Gründe und vor allem auf das persönliche Vertrauensverhältnis zwischen Spendern und Sammlern, auf dem zum großen Teil das Gelingen des ganzen Unternehmens beruht, annehmen dürfen, daß die Sammler für dasjenige Maß von Sorgfalt einzustehen haben, was sie in ihren eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegen. (§ 277 BGB.) In dieser Hinsicht dürfte die Analogie der unentgeltlichen Verwahrung angebracht sein.[1])

Die Rechte und Pflichten aus dem Spendungsgeschäft erlöschen normalerweise durch die Erfüllung, d. h. den Abschluß der zweckgemäßen Verwendung des Sammelvermögens. Daß ferner mit dem Tode oder dem Eintritt der Geschäftsunfähigkeit eines Einzelsammlers das Treuverhältnis erlischt und nicht etwa die das SU. betreffenden Rechte und Pflichten des Sammlers auf dessen Erben übergehen, ist schon an anderer Stelle dargelegt.[2]) Stirbt dagegen ein Spender, so gehen die ihm bisher zustehenden Rechte und Pflichten unverändert auf seine Erben über. Diese sind vor allem also auch verpflichtet, einen etwa von dem Erblasser gezeichneten Beitrag zu zahlen und die Verwendung der Spende zu dem Sammelzweck zu dulden.[3]) — Die Rechte und Pflichten des Spenders gegenüber dem Sammler erlöschen mit dem zufälligen Untergang einer von ihm geleisteten Naturalspende. Geht eine

---

[1]) wie hier Fischbach S. 117; Göcking S. 60 u. a. Ueber die Frage, ob und inwieweit der Sammler auch mit seinem Privatvermögen für Schulden haftet, die das Sammelvermögen betreffen und umgekehrt, ob das Sammelvermögen für persönliche Schulden des Sammlers haftet, s. die Ausführungen S. 63 f. bezw. 65 f.

[2]) Vgl. oben S. 67 f. — Vgl. zur Frage der Haftung auch Kirch, S. 30 ff.

[3]) Hier gerät die Theorie von der Spendergesellschaft in weitere Schwierigkeiten, die kaum befriedigend gelöst werden können.

solche Spende zwischen Zeichnung und Leistung unter, so wird der Zeichner befreit, geht sie nach der Leistung unter, so verliert der Spender seine Rechte, insbesondere den Anspruch auf zweckgemäße Verwendung des Sammelvermögens. Auch hier kommt die Gesellschaftstheorie zu ganz unzweckmäßigen Ergebnissen: Der Verlust der geleisteten Naturalspende würde sämtliche Spender als Miteigentümer treffen und die Zugehörigkeit des betr. Spenders zu der Spendergesellschaft nicht beseitigen. — Die Vertreter dieser Theorie sind daher gezwungen, aus dem Parteiwillen und der „Natur des geleisteten Objekts“ abweichende, den Verhältnissen besser entsprechende Folgerungen abzuleiten.[1])

Es bleibt noch der Fall zu betrachten, daß die Erreichung des Sammelzwecks zufällig unmöglich wird.[2]) Hierdurch erlischt ebenfalls das Vertragsverhältnis zwischen Spender und Sammler, gleichwie eine ursprüngliche Unmöglichkeit die Nichtigkeit des Vertrages begründen würde; allerdings hier nicht aus dem Grunde, daß die zufällige Unmöglichkeit der einen Leistung die Gegenleistung zum Erlöschen bringt. Denn Spender und Sammler stehen nicht im Verhältnis eines gegenseitigen Vertrages. Wohl aber ist mit dem Eintritt der Unmöglichkeit die *causa* des Spendungsgeschäfts weggefallen und aus diesem Grunde seine Wirksamkeit aufgehoben. Die Folge solcher Unmöglichkeit wird die Beendigung des eigentlichen SV. sein, die der Sammler dann unter Angabe des Grundes in derselben Weise wie beim Aufruf den Spendern bekanntzugeben hat. Grundsätzlich sind nun die Sammler nach Maßgabe des Treuhandvertrags verpflichtet, den Spendern ihre Beiträge zurückzugewähren. Doch werden die Spender nicht genau das zurückfordern und erhalten können, was sie einst hingegeben haben.[3]) Denn es ist zu berücksichtigen, daß meist schon mehr oder minder hohe Verwaltungskosten (z. B. Kosten für öffentliche Bekanntmachungen, Verwahrungskosten, Besoldung der Hilfspersonen usw.) das Sammelvermögen vermindert haben. Die Spender haben also den Ausfall nach dem Verhältnis ihrer Spenden zu tragen. Das ist bei Geldspenden sehr einfach, bei Naturalspenden jedoch — soweit diese nicht pflichtgemäß von dem Sammler in Geld umgewandelt sein sollten — etwas schwieriger. Es kann dem Sammler nicht zugemutet werden, solche Gegenstände ohne weiteres herauszugeben; denn dann müßte ja er oder die Spender von Geldbeiträgen die Ausgaben, die auf die Naturalspenden entfallen, mittragen. Vielmehr stellen sich die Verwaltungskosten des Sammelvermögens in einem dem Wert der betreffenden Naturalspende entsprechenden Teil als eine Verwendung auf diese dar. Daraus ergibt sich, daß der Sammler berechtigt ist, die Naturalspenden bis zum Ersatz des betreffenden Kostenbetrags zurückzubehalten. (Vergl. § 273 BGB.)

---

[1]) Vgl. Fischbach S. 129 mit Anm. 2.

[2]) z. B. Untergang des Sammelvermögens, Unzulänglichkeit der aufgebrachten Mittel, Tod des Bedachten oder Verweigerung der Annahme, staatliches Verbot der Errichtung des geplanten Denkmals usw.

[3]) Vgl. hierzu Fischbach S. 131 f.; ebenso z. B. Göcking S. 63 f.

— Die bezeichnete Rückgabepflicht ist, auch bei Geldspenden, als eine Holschuld aufzufassen, d. h. es bleibt den Spendern überlassen, sich gegebenenfalls um die Rückerlangung ihrer Spenden zu kümmern. Das hat einmal den Vorteil, daß die Sammler, die in vielen Fällen die einzelnen Spender gar nicht kennen, nicht nach deren Persönlichkeit und gegenwärtigem Wohnsitz zu forschen brauchen; andererseits wissen die Sammler ja auch nicht, ob der einzelne Spender seine Gabe überhaupt zurück haben will. Gerade in den meisten Fällen liegt es durchaus nicht im Sinne der Beteiligten, im Falle der Unmöglichkeit das Sammelvermögen aufzulösen und den Spendern wieder zuzuführen. Letztere werden in solchen Fällen durchweg gerne auf ihre Rechte verzichten. Dies wird um so eher der Fall sein, „je größer die Zahl der Spender, je geringfügiger die Spende der einzelnen, je allgemeiner und unpersönlicher der verfolgte Zweck, je schwieriger die Auseinandersetzung der Masse und je bedeutender die bereits verursachten Kosten erscheinen".[1]) Es entspricht daher den Verhältnissen und meist auch den Absichten aller Spender, wenn dem Sammler im Falle der Unmöglichkeit gestattet wird, das Sammelvermögen zu einem anderen, dem ursprünglichen möglichst verwandten Zweck zu verwenden.[2]) Doch ist dabei auf die bezeichneten Rechte der Spender Rücksicht zu nehmen, da die Möglichkeit besteht, daß ein erheblicher Teil von ihnen mit der neuen Zweckbestimmung nicht einverstanden ist. Denn „Zweckähnlichkeit" ist ein sehr relativer Begriff. Daher wird man von den Sammlern fordern müssen, daß sie bei der erwähnten öffentlichen Bekanntmachung, die sich auf den Wegfall oder die Unmöglichkeit der Erreichung des bisherigen Sammelzwecks bezieht, zugleich die Spender von der beabsichtigten zweckähnlichen Verwendung des Sammelvermögens in Kenntnis setzen und die nicht einverstandenen Spender zur Abholung ihrer Spenden binnen angemessener Frist auffordern. Nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist kann dann die geplante Verwendung zu dem neuen Zweck erfolgen.[3]) Es handelt sich also, streng genommen, praktisch meist weniger um eine Beendigung des SV., als vielmehr um seine weitere Durchführung unter Ersetzung des ursprünglichen Zwecks durch einen möglichst ähnlichen. Erhebt einer der Spender Widerspruch gegen eine Verwendung zu dem angegebenen neuen Zweck, so wird das oben geschilderte Recht auf Rückgewähr praktisch. — Auf diese Weise sind die Rechte der Spender hinreichend gewahrt.[4])

---

[1]) so Fischbach S. 132.

[2]) Vgl. ganz ähnlich § 87 BGB. für die Stiftung.

[3]) Vgl. König S. 41 f. Ebenso gibt Krückmann (Kommissionen S. 116) unter Annahme einer Holschuld dem Sammler das Recht und die Pflicht, zur Abholung der Spenden öffentlich aufzufordern mit der Androhung, daß das nichtabgeholte Geld zu einem ähnlichen Zweck verwendet werden würde. Vgl. z. B. auch Kleemann S. 66.

[4]) Es liegt m. E. kein Grund vor, hier einen Unterschied zu machen zwischen solchen SV., bei denen die Rückgewähr die Regel sei, und solchen, bei denen eine zweckähnliche Verwendung den Verhältnissen besser entspreche, wie es z. B. Fischbach S. 131 f. und ihm folgend Göcking S. 63 ff. tut. — Die im Text angeführten Grundsätze lassen sich zwanglos auf alle SV. gleichmäßig anwenden.

In ähnlicher Weise ist zu verfahren, wenn sich bei einem SU. nach Erreichung des Zwecks etwa ein Ueberschuß ergeben sollte. Doch kann hier eine Rückgabeverpflichtung wie im Falle der Zweckunmöglichkeit des gesamten Sammelvermögens nicht angenommen werden. Sie liegt auch gar nicht in der Absicht der Spender. Es entspricht vielmehr der allgemeinen Uebung und den praktischen Bedürfnissen, daß die Sammler hier mit der bisherigen Selbständigkeit, mit der sie über das Sammelvermögen verfügt haben, auch über den Restbetrag befinden dürfen, und es ist kraft stillschweigender Vereinbarung ihre Aufgabe, einen etwaigen Ueberschuß zu einem dem bisherigen Sammelzweck möglichst entsprechenden anderen wohltätigen oder gemeinnützigen Zweck zu verwenden. Beispiele solcher Art finden sich häufig in den Zeitungen. Der Ueberschuß wird oft einem gemeinnützigen oder wohltätigen Verein überwiesen, oft auch als Fonds zur Erhaltung des durch das SU. geschaffenen Werkes (z. B. Denkmal) benutzt.[1])

Die gleiche Behandlung erfahren diejenigen Spender, die aus irgendwelchen Gründen unbekannt geblieben oder nachträglich unbekannt geworden sind. Für sie erwachsen aus dem Spendungsgeschäft grundsätzlich die gleichen Rechte und Pflichten wie für die übrigen Spender. Keineswegs kann in ihrer ursprünglichen Zurückhaltung ohne weiteres ein Verzicht auf alle Ansprüche erblickt werden. Ihre etwaigen Ansprüche können aber natürlich, wie die aller Spender überhaupt, nur berücksichtigt werden, wenn sie sich als Spender legitimieren können. Wollen oder können sie dies nicht, so entspricht es im ersteren Falle durchaus ihrer Absicht, wenn sie bei dem weiteren Schicksal des Sammelvermögens unberücksichtigt bleiben, im anderen Falle besteht kein Grund, sie anders zu behandeln als etwa die bekannten Spender, die trotz Aufforderung der Sammler der neuen Zweckverwendung nicht widersprochen haben, oder denen die zur ihrer Identifizierung dienenden Urkunden später abhanden gekommen sind.

Schließlich mag noch erwähnt werden, daß der Sammler auch ohne Zweifel Spender sein kann, indem er wie die übrigen Spender dem Sammelvermögen eine Gabe zukommen läßt. Seine Spende teilt dann die Schicksale des Sammelvermögens wie die übrigen Spenden.

§ 21. Die rechtlichen Beziehungen zwischen Spender und Bedachten.

Es ist schon mehrfach dargelegt worden, daß es zahlreiche SU. gibt, bei denen ein bestimmter Bedachter überhaupt nicht vorhanden ist. Diese haben hier also von vornherein auszuscheiden. In Frage kommen hier nur solche SU., die zugunsten einer oder mehrerer Personen veranstaltet werden, die entweder schon bei Beginn des SU. bestimmt sind oder erst noch durch die Sammler nach deren pflichtmäßigem Ermessen aus einem gewissen Personenkreise auserwählt werden sollen. Aber auch hier treten die Bedachten zu den Spendern in keinerlei

---

[1]) Vgl. Fischbach S. 107; anders z. B. Göcking S. 65 f.; John S. 63.

Rechtsverhältnis. In den letztgenannten Fällen können zunächst zweifellos bis zur Austeilung der Gaben zwischen dem Spender und dem bis dahin noch gar nicht bestimmten Bedachten keinerlei Rechtsbeziehungen bestehen. Aber auch nach der Bestimmung der Empfänger des Sammelvermögens geraten diese nicht in ein Rechtsverhältnis zum Spender. Sie werden meist von der Person der zahllosen einzelnen Spender gar nichts wissen, und ebenso werden die Spender zwar allgemein von der Zweckverwendung Kenntnis haben, aber nichts Näheres darüber wissen, wer die ausgewählten Bedachten nun im einzelnen sind. Dem Spender ist es in solchen Fällen mehr um den wohltätigen Zweck als um die Person der einzelnen Bedachten zu tun. — Auch in dem Falle, daß die Person der Bedachten von vornherein feststeht, ist nicht einzusehen, inwiefern eine rechtliche Beziehung zwischen den Spendern und den Bedachten zustandekommen sollte.[1]) Ein Vertrag zwischen ihnen kann nur durch Abgabe von übereinstimmenden Willenserklärungen geschlossen werden. Solche liegen aber offensichtlich nicht vor. Der Spender richtet seine Willenserklärung, die man allenfalls als Angebot ansehen könnte, allein an den Sammler, und die vermeintliche Annahmeerklärung des Bedachten richtet sich ebenfalls nur an den Sammler. Man müßte also schon annehmen, daß durch den Sammler ein Vertragsschluß zwischen Spender und Bedachten vermittelt werde, daß mithin der Sammler als Vertreter sowohl der Spender wie auch der Bedachten auftrete. Dem stehen aber sehr gewichtige Bedenken gegenüber. Zunächst widerspricht eine derartige Auffassung völlig den tatsächlichen Verhältnissen; denn der Sammler handelt sowohl im Verhältnis zum Spender wie auch zum Bedachten nicht in fremdem, sondern im eigenen Namen. Ein Vertragsschluß durch Willenserklärung des Sammlers als gemeinsamen Vertreters beider Parteien wäre auch wegen des Prinzips des § 181 BGB. ausgeschlossen. Man kann den Uebergang der Spende aus dem Vermögen des Spenders in das des Bedachten gar nicht auf einen einheitlichen Rechtsakt zurückführen. Dieser Uebergang vollzieht sich vielmehr offensichtlich durch zwei verschiedene, voneinander unabhängige Akte: auf der einen Seite das Spendungsgeschäft zwischen Spender und Sammler und auf der anderen Seite der Vertrag zwischen dem Sammler und den Bedachten. Es ist also an dem Grundsatz festzuhalten, daß die Bedachten zu den Spendern in keinerlei Rechtsbeziehung treten.[2])

§ 22. Die rechtlichen Beziehungen zwischen Sammler und Bedachten.

Auch zwischen Sammlern und Bedachten liegen solange keine Rechtsbeziehungen vor, als die ersteren den Bedachten das Sammelvermögen oder einen Teil desselben noch nicht ausgeantwortet haben.

---

[1]) Daß in besonderen Fällen privater Sammlungen auch ein Vertrag zu Rechten Dritter vorliegen kann, wurde schon ob. S. 12 und S. 31 erwähnt. Für die öffentlichen Sammlungen trifft diese Konstruktion aus den dort angeführten Gründen nicht zu.

[2]) so Fischbach S. 149 f. und die ganz überwiegende Meinung (vgl. auch oben S. 23 u. 61).

Insbesondere steht den Bedachten kein klagbarer Anspruch auf Zuwendung des Sammelvermögens oder eines Teils desselben zu.[1]) Dies ist leicht einzusehen für den Fall, daß der Sammler die einzelnen Bedachten oder die ihnen zukommenden Teile erst noch zu bestimmen hat. Ein Rechtsanspruch der Bedachten würde hier völlig unvereinbar sein mit der den Sammlern eingeräumten freien Stellung. — Aber auch wenn die Person der Bedachten und das Maß der ihnen zukommenden Gaben von vornherein festbestimmt ist, wird ihnen ein klagbarer Anspruch gegen den Sammler zu versagen sein. Ein solcher widerspricht den tatsächlichen Verhältnissen und der Absicht der Parteien, die die ganzen Vorgänge unter dem Gesichtspunkt der Liberalität betrachten und an eine rechtliche Erfüllungspflicht der Spender oder Sammler gegenüber den Bedachten keinen Augenblick denken. Wenn also das Sammelvermögen aus irgendwelchen Gründen seinem Zweck nicht zugeführt wird, so steht der Sammler lediglich zu den Spendern, nicht aber zu den Bedachten in Rechtsbeziehungen.[2]) Wohl aber entstehen, wie gesagt, rechtliche Beziehungen zwischen Sammler und Bedachten dadurch, daß der Sammler den Bedachten einen Teil des Sammelvermögens übergibt. — Die dingliche Seite dieses Rechtsgeschäfts bietet keine Schwierigkeiten. Der Sammler überträgt das Eigentum an den Spenden auf den betreffenden Bedachten. Dazu ist er ohne weiteres in der Lage, da er ja selbst Eigentümer ist. Nicht so einfach ist das dem dinglichen Rechtsübergang zugrundeliegende Rechtsverhältnis zu bestimmen. Es ist bereits festgestellt, daß der Sammler nicht etwa lediglich ein Geschäft des Spenders mit den Bedachten vermittelt, sondern daß er im eigenen Namen und kraft eigenen Rechts allein dem Bedachten als Vertragsgegner gegenübertritt.

Es liegt sehr nahe, in dem Zuwendungsgeschäft einen Schenkungsvertrag zu erblicken, da sich die Parteien stets darüber einig sind, daß die Bedachten durch die Zuwendung unentgeltlich bereichert werden sollen.[3]) Doch fehlt es an einer Vermögensminderung auf Seiten der Sammler. Zwar ist der Sammler Eigentümer der Spenden und überträgt diese unentgeltlich auf die Bedachten; er wird aber durch diese Verfügung in Wirklichkeit nicht ärmer. Denn, nimmt er sie nicht vor, so entsteht auf Grund des Treuhandvertrags gegen ihn sofort ein schuldrechtlicher Rückforderungs- bezw. Schadenersatzanspruch der Spender.[4]) Die durch die Hingabe des Sammelvermögens bewirkte „Vermögensminderung“ wird daher durch die gleichzeitige Befreiung von dem bezeichneten Anspruch der Spender ausgeglichen, so daß im Ergebnis keine Vermögensänderung eintritt und schon aus diesem Grunde

---

[1]) so auch z. B. das LG. Dortmund, welches in der bei Joerges S. 87—98 abgedruckten Entsch. vom 12. 5. 09 die Klage der Radboder Witwen auf Verteilung der Spenden wegen mangelnder Aktivlegitimation abwies. Anders hingegen die S. 40 Anm. 2 erwähnte Entsch. des OLG. Karlsruhe, das sich ganz der Ansicht Kieperts (vgl. oben S. 29 ff.) angeschlossen hat.

[2]) siehe Fischbach S. 153; ebenso Göcking S. 68.

[3]) Eine Schenkung nimmt z. B. König S. 32 an.

[4]) siehe oben S. 46, 73.

eine Schenkung des Sammlers an die Bedachten als nicht vorliegend erachtet werden muß.[1]) Sie kann es auch deshalb nicht, weil der Sammler gar nicht so sehr leistet, um die betreffenden Bedachten zu bereichern, als vielmehr um seine eigenen Verpflichtungen aus den Spendungsverträgen mit den Spendern zu erfüllen. Er ist mithin ebensowenig Schenker wie etwa der Erbe oder Vermächtnisnehmer, der eine ihm gemachte Auflage zugunsten eines Dritten erfüllt. Hat daher der Sammler einem Bedachten eine Zuwendung gemacht, so kann er sie nicht etwa wegen Verarmung zurückfordern oder wegen Undanks widerrufen. Ebensowenig steht ihm die Einrede der Notdurft zu. — Der Bedachte wird also zwar bereichert, und diese Bereicherung hat auch ihren rechtlichen Grund. Doch ist es kein Schenkungsvertrag, der der Verfügung des Sammlers zugrundeliegt, obgleich der Unterschied eigentlich nur darin besteht, daß der Sammler und der die Vermögensminderung Erleidende nicht identisch sind. Es handelt sich vielmehr um dieselbe eigenartige Spendungs-causa, auf Grund deren der Spender die Eigentumsübertragung zu treuen Händen des Sammlers vorgenommen hat, und von der in anderem Zusammenhang schon mehrfach die Rede war. — Diese causa ist aber zweifellos eine unentgeltliche, und diese freigebige Natur der Zuwendung rechtfertigt es, wenigstens bezüglich der Haftung des Sammlers gegenüber den Bedachten die Vorschriften über die Schenkung analog anzuwenden. Für diese schwächere Haftung sprechen dieselben Gründe, die uns oben bestimmten, die genannten Vorschriften auf die Haftung der Spender gegenüber den Sammlern entsprechend anzuwenden.[2]) Sonach haftet der Sammler gegenüber den Bedachten bei Leistung der Zuwendung nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit (entsprechend § 521 BGB.), und Sach- und Rechtsmängel hat er nur zu vertreten, wenn er solche den Bedachten arglistig verschwiegen hat (entsprechend den §§ 523, 524 BGB.).[3]) Sollten andererseits die Bedachten entgegen dem Sammelzweck etwas aus dem Sammelvermögen erlangt haben, so stehen den Sammlern Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung zu (§§ 812 ff. BGB.), soweit nicht sogar Eigentumsansprüche oder solche aus unerlaubter Handlung in Frage kommen.

Beziehungen der Sammler zu Dritten entstehen regelmäßig nur durch Rechtsgeschäfte mit diesen, z. B. mit dem das Bauwerk ausführenden Künstler oder mit Geschäftsleuten, Angestellten usw. Dabei ist für uns nur die bereits oben (§ 18 S. 65 f.) im Zusammenhang mit der dinglichen Rechtslage des Sammelvermögens erörterte Frage von Interesse, wie die Sammler den Dritten aus solchen Rechtsgeschäften oder auch aus unerlaubten Handlungen haften, d. h. vor

---

[1]) so im Ergebnis auch Fischbach S. 155, jedoch unter anderer Begründung, da nach seiner Ansicht ja das Sammelvermögen im Miteigentum der Spender steht (Gemeinschaft nach Bruchteilen gemäß § 741 BGB.).

[2]) Vgl. oben S. 71.

[3]) Darüber, daß er bei der Verwaltung des Sammelvermögens, namentlich im Verhältnis zum Spender, nur für diejenige Sorgfalt einzustehen hat, die er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt, vgl. oben § 20 dieser Abhandlung, S. 74. —

allem, ob sie nur mit dem Sammelvermögen oder auch mit ihrem persönlichen Vermögen haften.

Ueber die Frage, ob der Bedachte eines SU. es sich gefallen lassen muß, daß für ihn oder wenigstens unter seinem Namen gesammelt wird, siehe die zutreffenden Ausführungen Fischbachs S. 156—59. Danach sind zwei Möglichkeiten zu unterscheiden: einmal die Eröffnung eines SU. ohne Wissen des Bedachten und ferner die Fortsetzung eines bereits begonnenen SU. trotz Widerspruchs des Bedachten. Die erstere Möglichkeit ist uneingeschränkt zuzugeben. Im zweiten Falle dagegen wird man dem Bedachten grundsätzlich ein Verbietungsrecht zubilligen müssen.[1])

[1]) Vgl. die verschiedenen von Fischbach angeführten Beispiele.

Fünfter Teil.

§ 23. Die Pflegschaft für ein Sammelvermögen. (§ 1914 BGB.)

Es erübrigt sich, an dieser Stelle sämtliche Einzelheiten der Pflegschaft für ein Sammelvermögen zu behandeln. Ausführliche Erörterungen darüber finden sich zum Teil in den Lehrbüchern und Kommentaren zum BGB.; namentlich aber kann in dieser Hinsicht auf die mehrfach angeführte Abhandlung Kleemanns verwiesen werden. Hier soll der Vollständigkeit halber nur kurz auf Voraussetzungen, Anordnung und rechtliche Natur der Sammelpflegschaft eingegangen werden.

I. Die Voraussetzungen sind gemäß § 1914 BGB. das Vorliegen einer öffentlichen Sammlung und ferner der Wegfall der zur Verwaltung und Verwendung des Sammelvermögens berufenen Personen. Bei den privaten Sammlungen kommt es also nie zur Bestellung eines Pflegers. Ein solcher ist dort auch meist entbehrlich, da durch private Sammlungen gewöhnlich nicht so bedeutende Kapitalien zusammengebracht werden und vor allem, weil dort die Spender in viel engerer Fühlung mit dem Sammler und meist auch untereinander bleiben, so daß hier von Seiten der Spender leicht ein Ersatz für den weggefallenen Sammler gefunden werden kann. Auch bei den öffentlichen Sammlungen wird die Anordnung einer Pflegschaft nur selten praktisch werden. Sie erweist sich nur dann als notwendig, wenn entweder nur ein Sammler das Unternehmen geleitet hatte und aus irgendeinem Grunde weggefallen ist, oder wenn im Regelfalle des Sammelkomitees sämtliche Komiteemitglieder weggefallen sind.[1])

Ein solcher Wegfall eines Sammlers ist in verschiedener Weise möglich; vor allem kommt der Tod des Sammlers in Betracht. Daß die Erben weder an seine Stelle treten dürfen noch müssen, ist bereits dargelegt.[2]) — Eine weitere Möglichkeit zur Anordnung einer Pflegschaft ergibt sich bei Abwesenheit des Sammlers. Hier kommen hauptsächlich Fälle böswilliger Abwesenheit in Betracht, wenn z. B. der Sammler unter verdächtigen Umständen verschwindet, ohne vorher die übliche Abrechnung in einer Zeitung gegeben zu haben. In solchen Fällen wird die Einsetzung eines Pflegers am notwendigsten sein, um das gefährdete Vermögen seinem wahren Zweck zuzuführen. Wie lange eine solche Abwesenheit dauern muß, um die Anordnung einer Pflegschaft zu rechtfertigen, wird ganz nach Zweck und Art der Verwaltung des be-

---

[1]) siehe Kleemann S. 80; auch oben S. 67.

[2]) Vgl. ausführlich oben S. 66 ff.

treffenden SU. zu beurteilen sein. — Der Wegfall des Sammlers erfolgt ferner durch Eintritt von Geschäftsunfähigkeit.[1]) Es ist ferner mit Fischbach anzunehmen, daß die gleiche Wirkung auch im Falle des Konkurses eines Einzelsammlers eintritt. Zwar fällt das Sammelvermögen nicht in dessen private Konkursmasse; doch wird man denjenigen, dem die Verwaltung und Verfügung über das eigene Vermögen entzogen ist, nicht als Vertrauensmann der Spender bei der treuhänderischen Verwaltung des Sammelvermögens belassen können. Diese Ansicht wird bestätigt durch analoge Vorschriften des BGB. (vergl. die Bestimmung des § 1647 BGB., wonach auch der Vater und Vormund im Falle des Konkurses das Verwaltungsrecht am Vermögen des Kindes und Mündels verlieren). Schließlich kann es auch dadurch zum Wegfall eines Sammlers kommen, daß dieser aus einem wichtigen Grunde zur freiwilligen Aufgabe seiner Tätigkeit gezwungen ist, ebenso wie für die Mitglieder eines Sammelkomitees bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ein Recht zur Kündigung gegeben ist.[2])

II. Liegen die entsprechenden Voraussetzungen vor, so hat das Vormundschaftsgericht von Amts wegen, also auch ohne Antrag, tätig zu sein (vergl. §§ 1774, 1915 BGB.). Doch kann natürlich jeder Spender oder jeder, der sonstwie am SU. beteiligt oder interessiert ist, die Anordnung einer Pflegschaft in Anregung bringen; denn dabei handelt es sich nicht um einen die Richtertätigkeit bedingenden, sondern nur um einen anregenden Antrag. Die Entscheidung, also auch die Anzahl der zu bestellenden Pfleger, steht im Ermessen des Vormundschaftsgerichts. Doch ist in der Regel, d. h. wenn nicht besondere Gründe für die Bestellung mehrerer Pfleger sprechen, nur einer zu bestellen (vergl. §§ 1775, 1915 BGB.).[3])

III. Ueber die rechtliche Natur der auf Grund des § 1914 BGB. angeordneten Pflegschaft ist man sich nicht einig. Man streitet, ob hier gleich den übrigen Pflegschaften des BGB. eine Personalpflegschaft vorliegt, oder ob eine Realpflegschaft gegeben ist. Schon der Wortlaut der angeführten Bestimmung: „Zur Verwaltung und Verwendung des Vermögens“ spricht aber ganz für eine Realpflegschaft (Güterpflegschaft), und diese Annahme erscheint auch vollauf berechtigt.[4]) Der Pfleger ist als obrigkeitlich bestellter Nachfolger (nicht als Rechtsnachfolger) der zur Verwaltung und Verwendung des Sammelvermögens berufenen Personen anzusehen, der im Interesse des Sammelvermögens und der Erreichung des Sammelzwecks eingesetzt wird. Er tritt an die

[1]) siehe z. B. Staudinger Bd. IV zu § 1914; Planck Anm. 1 b zu § 1914; Kleemann S. 82.

[2]) siehe Kleemann S. 83; vgl. auch oben S. 69.

[3]) Ueber Rechtsmittel und Verfahren nach dem FGG. vgl. Kleemann S. 84 ff.

[4]) so z. B. Opet-Blume, Familienrecht Anm. 4 zu § 1914; Endemann Lehrb. Bd. II § 228; Kleemann S. 21 f; a. A. (für Personalpflegschaft) ist z. B. Fischbach S. 165 und mit ihm wohl die Vertreter der Theorien, die, wie er, das Eigentum an den Spenden bis zur Erreichung des Sammelzwecks den Spendern in irgend einer Form belassen. Vgl. z. B. Planck, Anm. 3 zu § 1914 BGB.

Stelle der Sammler und hat deren Tätigkeit in dem von vornherein bezeichneten Rahmen fortzuführen. Die Verhältnisse zwischen den Beteiligten gestalten sich also äußerlich im wesentlichen ebenso wie beim Vorhandensein der Sammler. Doch beruhen die Rechte und Pflichten des Pflegers nicht auf derselben rechtlichen Grundlage. Während nämlich die Rechte und Pflichten der Sammler lediglich auf privatrechtlichen Normen beruhen, erfolgt die Tätigkeit des Pflegers kraft seines öffentlichen Amtes. Dieser Unterschied zeigt sich vor allem in der Abhängigkeit des Pflegers vom Vormundschaftsgericht, das ihn überwacht, ihm gegebenenfalls Anweisungen gibt und dem er insbesondere zum Schluß ausführlich Rechnung zu legen hat. Diese richterliche Aufsicht beginnt mit der Ernennung des Pflegers und kommt am deutlichsten bei einer etwaigen Absetzung zum Ausdruck, die von Amts wegen zu erfolgen hat, wenn der Pfleger sich Pflichtwidrigkeiten zuschulden kommen läßt, oder wenn er sich unfähig zeigt, das Sammelvermögen ordnungsgemäß zu verwalten. Etwaige Beanstandungen an der Verwaltungstätigkeit des Pflegers, die dem Gericht verborgen bleiben, können auch die Spender geltend machen, aber nicht im Klagewege, sondern nur durch Beschwerde beim Vormundschaftsgericht. Ferner kann, wie bei anderen Pflegschaften, auch hier evtl. ein Schadenersatzanspruch gegen den Pfleger geltend gemacht werden. Insbesondere kann jeder genügend legitimierte Spender verlangen, daß der Pfleger den etwa dem Sammelvermögen zugefügten Schaden wieder ersetze.[1])

---

[1]) Vgl. über Führung und Beendigung der Pflegschaft ausführlich Kleeman S. 87 ff.

Sechster Teil (Anhang.)

§ 24. Strafrechtliches.

Von vielen Gegnern der hier vertretenen Auffassung ist zugegeben worden, daß sie im allgemeinen den Absichten der Beteiligten wie überhaupt den ganzen Verhältnissen bei den öffentlichen SU. am besten gerecht werde. Doch fehle es an einem genügenden strafrechtlichen Schutz gegen eigenmächtige, zweckwidrige und eigennützige Verfügungen der Sammler, der im Hinblick auf die bloße zivilrechtliche Schadensersatzforderung der Spender aus dem Treuhandvertrage unerläßlich sei. Daher müsse dieser Auffassung trotz ihrer unbestreitbaren Vorzüge der Erfolg versagt bleiben.

Diese Behauptungen waren jedoch schon bisher nicht in vollem Umfange zutreffend und sind seit dem Inkrafttreten der neuen Fassung des § 266 StGB. gänzlich hinfällig geworden.[1])

Die bisherige Rechtslage in strafrechtlicher Hinsicht ist folgende. Im Regelfalle, daß das SU. von einem Komitee geleitet wird, steht das Sammelvermögen im Gesamthandeigentum der Komiteemitglieder. Jedem Sammler steht also nur ein ideeller Anteil, dagegen kein Bruchteil am Sammelvermögen zu. Verwendet hier ein Mitglied das Sammelvermögen oder einen Teil desselben ohne Zustimmung sämtlicher anderen Komiteemitglieder für sich, so macht es sich, vor wie nach, der Unterschlagung, und zwar in der erschwerten Form der Veruntreuung (§ 246 StGB.) schuldig, und wenn sich das Sammelvermögen im besonderen Gewahrsam einzelner anderer Sammler befindet, des Diebstahls (§ 242 BGB.).[2]) Der strafrechtliche Schutz war also hier bisher schon völlig ausreichend, wenn man von dem seltenen Fall absieht, daß einmal ein Sammelkomitee in voller Uebereinstimmung aller Mitglieder das gesammelte Vermögen für diese selbst oder in sonst zweckwidriger Weise verwendet.

Weniger befriedigend waren die Ergebnisse für die von einzelnen Sammlern geleiteten SU. Ein solcher konnte als Eigentümer der Spende nach Belieben über das Sammelvermögen verfügen. Wenn er auch durch einen zweckwidrigen oder eigennützigen Verbrauch desselben ein sittliches Unrecht begangen und sich zivilrechtlichen Schadenersatzansprüchen ausgesetzt haben würde, so machte er sich damit bisher doch nicht strafbar, weil das Sammelvermögen für ihn als Eigentümer ja keine

---

[1]) s. Art. I Ziff. 18 des Regierungsgesetzes zur Abänderung strafrechtlicher Vorschriften vom 26. 5. 1933 (RGBl. I S. 295), in Kraft getreten am 1. Juni 1933 (Art. VI Absatz 2).

[2]) Vgl. Kiepert S. 73; desgl. RGSt. Bd. 7 S. 18; Bd. 18 S. 123.

„fremde Sache“ im Sinne des Zivilrechts und folglich auch nicht im Sinne des Strafrechts (§ 246 StGB.) ist.[1]) Der Einzelsammler konnte und kann also das Sammelvermögen für sich verwenden, ohne sich einer Unterschlagung schuldig zu machen. Ebenfalls konnte ein solches Verhalten bisher nicht unter dem Gesichtspunkt der Untreue (§ 266 StGB.) strafrechtlich erfaßt werden, da nach der alten Fassung Treuhandverhältnisse nicht unter diese Bestimmung fielen. Dagegen erfüllt es vor wie nach den Tatbestand des Betruges (§ 263 StGB.), wenn jemand nur zum Schein ein SU. ins Leben ruft, während er von vornherein die Ansicht hat, die gesammelten Gelder für sich zu verwenden.

Man hat gegenüber diesem offenkundigen bisherigen Mangel strafrechtlichen Schutzes einmal angeführt, daß er nicht so sehr ins Gewicht falle, weil ein Einzelsammler nur selten und dann meist nur für kurze Zeit auftrete, und weil ihm auch meist nur geringe Summen anvertraut würden. Außerdem handele es sich ja um vertrauenswürdige Personen, die auch ohne das Drohen eines Strafgesetzes ihre Pflichten ordnungsgemäß erfüllten. Doch kann man sich damit nicht begnügen. Es ist zwar sehr wünschenswert, wenn ein Sammler das in ihn gesetzte Vertrauen auch voll würdigt; aber eine Rechtsbetrachtung erweist erst dann ihren praktischen Wert, wenn es zu einem Konflikt kommt und eben nicht alles so abläuft, wie es vorgesehen und erwünscht ist. — Den Kern der Sache treffen diejenigen Anhänger der Treuhandtheorie, die mit Recht hervorheben, daß der bisher fehlende strafrechtliche Schutz des Fiduzianten gegenüber ungetreuen Handlungen des Treuhänders ein Fehler des (bisher) geltenden Rechts und weniger ein solcher der hier vertretenen Treuhandtheorie sei.[2]) Auch die verschiedenen Entwürfe eines neuen Strafgesetzbuches haben diesen in der Praxis seit langem stark beklagten Mangel noch nicht beseitigt. Erst das erwähnte, auf Grund des Ermächtigungsgesetzes vom 24. 3. 1933 erlassene Regierungsgesetz zur Abänderung strafrechtlicher Vorschriften vom 26. 5. 1933 (RGBl. I S. 295) brachte die notwendige gesetzliche Aenderung. Die unmittelbare Veranlassung zum Erlaß dieses Gesetzes gaben einige vordringliche und spruchreife Fragen aus dem Gebiet des Strafrechts, zu denen vor allem gerade die Unzulänglichkeit der bisherigen Vorschriften über Untreue gehörten. Es braucht nur an die beschämende Serie von Korruptionsprozessen erinnert zu werden, die in den vergangenen Jahren die Gerichte beschäftigten. Die neue einheitliche, bewußt weitgezogene Fassung des § 266 StGB., die das Wesen des Delikts (Vermögensschädigung durch Mißbrauch einer Vertretungsbefugnis oder durch Treubruch) klarer herausarbeitet, bietet die Gewähr für eine lückenlose Erfassung aller strafwürdigen Fälle.

---

[1]) Die z. B. von Dernburg (Pandekten § 100) vertretene Ansicht, daß Unterschlagung auch an fiduziarisch übertragenen Sachen möglich sei, mag hier erwähnt werden, doch kann ihr nicht beigetreten werden. — Auch kann hier nicht näher auf die im Gange befindlichen Bestrebungen eingegangen werden, die einen von dem zivilrechtlichen Eigentumsbegriff unabhängigen „kriminalistischen“ Eigentumsbegriff schaffen wollen.

[2]) Vgl. z. B. Knoke, Bericht a. a. O. S. 99 und Göcking S. 50 f.

So ist auch das hier allein interessierende Treuverhältnis nunmehr im zweiten Teil des Tatbestandes des § 266 StGB. ausdrücklich erwähnt. Im bisherigen Recht bestand Streit, ob die sog. Mißbrauchstheorie oder die Treubruchstheorie dem Gesetze zugrunde liege. Das neue Gesetz vereinigt beide Gesichtspunkte, indem es zunächst entsprechend der Mißbrauchstheorie die Verletzung der nach außen legitimierenden rechtlichen Vertretungsmacht und sodann in Anlehnung an die Treubruchstheorie die Verletzung jeder Treupflicht unter Strafe stellt.

Es ist dies zum Teil wohl auch ein Niederschlag der vom Reichsgericht in einer ganzen Reihe von Entscheidungen angebahnten Entwicklung, die auf dasselbe Ziel hinausging.[1])

Die bisher strafrechtlich nicht zu erfassenden eigenmächtigen, zweckwidrigen und eigennützigen Verfügungen eines Einzelsammlers oder eines Sammelkomitees in Uebereinstimmung aller seiner Mitglieder zum Nachteil des ihnen anvertrauten Sammelvermögens fallen also in Zukunft unter die Vorschriften über Untreue. (§ 266 StGB. neuer Fassung, die im übrigen auch noch eine Verschärfung der bisherigen Strafandrohung enthält.) — Damit ist auch der letzte gegen die hier vertretene Auffassung erhobene Vorwurf hinfällig geworden; unsere Auffassung zeitigt auch auf strafrechtlichem Gebiet ein in jeder Hinsicht völlig befriedigendes Ergebnis.

---

1) Vgl. die von Mayer, JW. 1929 S. 2731 ff., 1932 S. 749 ff. und 1933 S. 434 f. besprochenen Entscheidungen des RG. (in Strafsachen), auch z. B. RGSt. Bd. 62 S. 15 ff.

Lebenslauf.

Am 4. Mai 1910 wurde ich, Harry Leihener, Sohn des Oberstudienrats Dr. phil. Erich Leihener und seiner Ehefrau, Emmi geborene Putsch, zu Ohligs (Rhld.) geboren. Ich bin evangelischen Bekenntnisses und preußischer Staatsangehörigkeit. — Nach Ablegung der Reifeprüfung am Ohligs-Walder Realgymnasium zu Ohligs im Frühjahr 1928 widmete ich mich dem Studium der Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten Marburg, Bonn und wieder Marburg. — Am 29. Juni 1932 bestand ich am Oberlandesgericht in Kassel die erste juristische Staatsprüfung und befinde mich seit dem 15. Oktober 1932 als Referendar im Ausbildungsdienst. Nach Beendigung meines ersten Ausbildungsabschnittes beim Amtsgericht in Mettmann (Rhld.) bin ich seit dem 15. April 1933 zur weiteren Ausbildung beim Landgericht in Düsseldorf beschäftigt.